بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة آل البيت
كلية الدراسات الفقهية والقانونية
قسم الفقه وأصوله

مشروع رسالة ماجستير بعنوان:

آثار الوطء المحرَّم على عقد النكاح

((دراسة فقهية مقارنة))

The Effects of Prohibited Sexual Intercourse on the Marriage Contract

"A Comparative Fiqh Study"

إعداد الطالب:
ثاني بن سالم بن مبارك العامري
الرقم الجامعي: ٠١٢٠١٠٤٠١٦

إشراف الدكتور:
محمد علي سميران

الفصل الدراسي الثاني
٢٠٠٣م/٢٠٠٤م

بسم الله الرحمن الرحيم

آثار الوطء المحرَّم على عقد النكاح

((دراسة فقهية مقارنة))

The Effects of Prohibited Sexual Intercourse on the Marriage Contract

"A Comparative Fiqh Study"

إعداد الطالب:

ثاني بن سالم بن مبارك العامري

الرقم الجامعي: ٠١٢٠١٠٤٠١٦

إشراف الدكتور:

محمد علي سميران

التوقيع	أعضاء اللجنة
....	١- د. محمد علي سميران - مشرفاً ورئيساً
....	٢- أ. د. قحطان عبد الرحمن الدوري - عضواً
....	٣- أ. د. محمد عقلة الإبراهيم - عضواً
....	٤- د. أحمد ياسين القرالة - عضواً

قدّمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله في كلية الدراسات الفقهية والقانونية في جامعة آل البيت - الأردن

نُوقشت وأُوصي بإجازتها بتاريخ ١٨/٣/٢٠٠٤م.

الإهـــــــــداء

- إلى مقام سيدي محمد إمام المتقين وخاتم الأنبياء والمرسلين (ﷺ) وعلى آله وصحبه أجمعين.
- إلى من ربياني صغيراً، وتعهداني بالدعاء كبيراً.
- إلى أخي المثابر/ أبي عزان.
- إلى الذين تحملوا معي عناء السفر ومشاقه... غالب والصلت ويعرب وأمهم العزيزة.
- إلى أصحاب الفضيلة والأساتذة ورفقاء الدرب الذين أناروا لي طريق العلم وسهلوا سبل البحث.
- إلى كل من سلك طريقاً يلتمس به علماً.

أهدي إليهم هذا العمل

الباحـــث

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، أمر بحمده، وجعل شكر الناس من شكره، وبعد:

فأتوجّه بالشكر والامتنان إلى جامعة آل البيت ممثلة برئيسها وأساتذتها وجميع أهل العلم فيها عامّة.

وأخصّ بالشكر مِنْ أولئك فضيلة الدكتور محمد علي سميران لتفضله بقبول الإشراف على إعداد هذه الرسالة، فأنعم به مشرفاً وموجّهاً.

والشكر موصول إلى السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة على تكرّمهم بقبول مناقشة هذه الرسالة وإبداء النصح والتوجيه لرفعتها.

وفي العزيزة عُمان.. أتوجّه بالشكر والعرفان إلى معالي الشيخ محمد ابن عبد الله بن زاهر الهنائي وزير العدل الموقر، وفضيلة الشيخ إسحاق بن أحمد البوسعيدي رئيس المحكمة العليا، وسعادة الشيخ زاهر بن عبد الله العبري وكيل الوزارة، وفضيلة الشيخ عبد الله بن راشد السيابي نائب رئيس المحكمة العليا، والشيخ سعيد بن أحمد الأغبري رئيس الإدارة العامّة للمحاكم، على ما بذلوه من جهد مشكور لأتمكن من مواصلة طريق العلم.

ولا أنسى الأخوة الأفاضل بمكتبة كليّة الشريعة والقانون، وكل مَن قدّم يد العون من قريب أو بعيد سائلاً المولى جل في علاه أن يجزيهم بالإحسان إحساناً وأن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم.. إنّه سميع مجيب الدعاء.

والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

ملخص الرسالة

جاءت هذه الرسالة بعنوان "**آثار الوطء المحرَّم على عقد النكاح – دراسة فقهية مقارنة**"، وتتكوّن من مقدّمة وفصل تمهيدي وثلاثة فصول رئيسة وخاتمة:

أوّلاً: المقدّمة: وقد تناولتْ أهميّة الموضوع، والمنهجيّة التي التزم بها الباحث.

ثانياً: الفصل التمهيدي: وبيّن الباحث من خلاله مفردات عنوان الرسالة، وما يتعلق بها من مصطلحات.

ثالثاً: الفصل الأوّل: وهو بعنوان "آثار الوطء المحرَّم في حالة قيام عقد النكاح الصحيح".

وتحدّث فيه الباحث عمّا يمكن أن يقع في حالة قيام عقد النكاح الصحيح من وطء محَرَّم، ومدى تأثيره على ذلك العقد. وقد اشتمل هذا الفصل على أربعة مباحث، تدور حول الوطء المحرّم لأجل العبادة، ولأجل قيام حالة بالزوجة، ولأجل الإتيان في غير القبل. ولأجل تعليق بعض أحكام عقد النكاح.

رابعاً: الفصل الثاني: وهو بعنوان "آثار الوطء المحرَّم في الأنكحة غير الصحيحة أو بشبهة"، وقد تناول هذا الفصل، الأثر المترتب على الوطء الذي يتخلل الأنكحة غير الصحيحة، والوطء الذي يقع بشبهة الفعل. وهو يتكوّن من ثلاثة مباحث: الوطء في عقد سقطت منه بعض شروطه. والوطء في الأنكحة المنهي عنها. والوطء الذي يقع فيه المرء في حالة الاشتباه.

خامساً: الفصل الثالث: وهو بعنوان "آثار الوطء المحرَّم بغير عقد ولا شبهة".

ويتحدّث في مجمله عن الزنا، وما شابهه من الفواحش، وأثر كل ذلك في إنشاء عقد النكاح، واستمراريّة العقد القائم. ويتكوّن من ثلاثة مباحث: بيان حقيقة ما يعتبر زنا والألفاظ ذات الصلة، وأثر ذلك على إنشاء عقد النكاح، والعقد القائم.

سادساً: الخاتمة:

وقد تضمّنت أهم النتائج والأفكار التي توصّل إليها الباحث.

وتأتي هذه الدراسة في مجملها لتبيّن الآثار المتعلقة ببقاء الزوجية من عدمها على إثر وطء منهي عنه، كما أنّها تجمع شتات هذه المسائل المتناثرة في كتب الفقه. وقد اعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي والمقارنة بين آراء المذاهب، والاستعانة بالمنهج

الاستنباطي في تحليل الأقوال والإشارة إلى المختار، بالإضافة إلى تخريج الأحاديث والترجمة للأعلام. ومن أهم النتائج التي توصّل إليها الباحث:

- أنّ لعقد النكاح ثلاثة أنواع: العقد الصحيح وهو لازم وغير لازم، والعقد الموقوف، والعقد غير الصحيح، ويمكن التفريق بين عقد النكاح الفاسد والباطل من حيث السبب وإمكانية التصحيح والآثار المترتبة.
- الوطء في نهار رمضان محرّم، والمختار عدم تحريم الزوجة بوطئها أثناء الصوم، وكذلك في الاعتكاف والحج.
- لا يصحّ وطء الزوجة في الدبر، أو أثناء الحيض أو النفاس، ولا تثبت الحرمة بشيء من ذلك.
- الرجعية لا يصح وطؤها أثناء العدة، وكذلك المظاهَر منها.
- يكره لمن وطأ امرأة بنكاح منهي عنه أن يلتقي بها في عقد جديد كراهة تحريم، أمّا الموطوءة بشبهة فيصح نكاحها بعقد صحيح.
- منع نكاح الزاني بمزنيته هو الأنسب لواقع الأمّة ومقاصد الشرع، وفي حالة زنا أحد الزوجين؛ فالضابط هو حالة الزاني منهما، أمّا عمل قوم لوط والمساحقة فلا تحرم به المرأة.

هذا، وصلى الله على سيِّدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله الذي أحلّ النكاح، وحرّم السفاح، والصلاة والسلام على نبيّنا محمد، أوضح المسالك، وبيّن المهالك، اللهم صلّ وسلم وبارك عليه، وعلى آله وصحبه أجمعين.

أمّا بعد،

فإنّ مسائل الفروج من أهم وأخطر المسائل في حياة الناس أجمع، كيف لا، وقد جبلهم الله عز وجل على غرائز، وفطرهم على شهوات، حفّ بها نيران عذابه، ثمّ إنّه جل جلاله أبان كيف تُقضى تلك الشهوة، بما يورث العفة والستر، ويجلب الفرحة والبشر.

فشرع الله النكاح وأمر به، وجعله الملاذ الآمن لقضاء الشهوة، حيث تحل فيه المرأة للرجل بعد أن كانت تحرم عليه.

كما شرع سبحانه وتعالى سبيلاً آخراً لإشباع تلك الغريزة، وهو ما ملكت الأيمان، فأجاز وطء الإماء ومباشرتهن رحمة منه وفضلاً.

إلا أنّ الإنسان قد يضعف وازعه أمام وطيس الشهوة، فيرضخ لنزوة عابرة، ويطلخ بساط الحياء ببراثن الرذيلة، فيطلق العنان لنفسه الأمّارة بالسوء ليأتي زوجته في أوقات حُظِر فيها الوطء، أو يلتبس جسد امرأة أجنبيّة عنه، ويأتي منها ما يأتي الرجل زوجته، أو ينحرف إلى مَن كان من جنسه، مُعرضاً بذلك عمّا يقرع الأسماع من أمره – سبحانه وتعالى – باجتناب الفواحش ما ظهر منها وما بطن.

وإلى جانب ذلك قد يمترئ البعضُ ما حُرم في صورة أخرى، وهي استباحة الوطء بعقد جاهلي أبطله الإسلام، أو بعقد سقطت بعض أركانه أو شروطه بعلم أو جهل؛ فالوطء في كل تلك الأحوال لا يقرّ له بإباحة أو جواز، إلا أنّ الوقوع فيه يرتب جملة من الآثار تنعكس بعضها بالتالي على عقد النكاح من حيث إنشائه، أو استمراره.

ولأجل تلك الأهميّة عُني الباحث في هذه الدراسة بتسليط الضوء على تِلكم الآثار المنبثقة عن الوطء غير المشروع، والتي تتعلق بعقد النكاح ابتداءاً أو استمراراً، دون غيرها من الآثار، وإبرازها في إطار يتسم بالوضوح والمناقشة والاستدلال، المرتبط بواقع الحياة ومستجدات العصر.

مسوّغات اختيار الموضوع:

إنّ البحث في هذا الجانب من الفقه هو على درجة عاليّة من الأهميّة، ذلك من حيث إنّ مسائل الفروج من أهم وأخطر المسائل الفقهيّة، لارتباطها بكيان الأسرة واستقرارها، وبقاء عقد الزوجيّة قائماً، أو إنهائه بفسخ أو تطليق، بحرمة أو بدونها، ومن هنا تبرز دواعي اختيار هذا الموضوع والمتمثلة فيما يلي:

- إظهار عظمة الإسلام بتشريعاته الإلهيّة الحكيمة، من خلال حرصه الشديد على صيانة الأسرة المسلمة، ووضع الضوابط المنظمة لعلاقة الزوجين ببعضهما، بعيداً عن الهمجيّة واتباع الهوى.
- تسليط الضوء على أمر في غاية الأهميّة وهو حقيقة الوطء المباح في ظل علاقة مشروعة، وذلك بتفصيل القول في الوطء غير المباح، لأنّ الأصل في الأبضاع التحريم، وبضدها تتبيّن الأشياء، حيث إنّ هذا الأمر يخفى على الكثير من الناس، كما أنّ بعض العارفين بالحرمة جاهلون بما يترتب عليها من آثار.
- إنّ اختلاط الأنساب يؤدّي إلى فكاك الأسر، وبالتالي ضياع المجتمعات، وانهيار قوامها الأسري، حيث يُفتقد الحنان والرفق من الآباء، والاحترام من الأبناء، بسبب الافتقار إلى الشعور بالأبوّة والبنوّة، وما هو إلا نتيجة للجهل أو التساهل بصحة عقود الزوجيّة أو بطلانها.
- إنّ لكل وطء آثاره، سواء كان مباحاً أو محرّماً، وبعض هذه الآثار تتعلق ببقاء الزوجيّة من عدمها، ولا بدّ من إظهار هذه الآثار وإبرازها في أوضح صورة ليكون الفرد المسلم على بيّنة من أمر دينه.
- إنّ هذا الموضوع لم يعط الأهميّة التي يستحقها من البحث والتعمّق والإبراز، فهو لا يزال شتاتاً في أمهات كتب الفقه وأصوله، وقلَّ ما كُتبَ باستقلاليّة في هذا الشأن.
- من أهداف البحث العلمي جمع متفرّق، وترتيب متناثر، وتفصيل مجمل، وهذا ما يحتاجه الموضوع الذي أطرحه ليظهر بصورة واضحة، وفي إطار يمكن استيعابه وإدراك أهميّته من قِبل معظم شرائح المجتمع.

أدبيّات الرسالة:

إنّ موضوع الوطء المحرّم هو موضوع متناول من قِبل الفقهاء، حاله كحال غيره من مسائل الفقه، إلا أنّ ذلك التناول ليس مستقصياً لجميع فروعه وحيثيّاته وصوره، بالإضافة إلى أنّهم لم يفردوا باباً لهذا الموضوع بل طرقوه في أثناء حديثهم عن شروط صحة العقد ولزومه، أو العقد الفاسد، أو حين كلامهم عن الزنا والشبهة التي تدرأ الحد، ولأجل هذا يجد الباحث هذا الموضوع شتاتاً بين ثنايا سطور الكتاب الواحد.

وأمّا الدراسات الحديثة فلم أجد على – حسب علمي واطلاعي – مَن أفراد لهذا الموضوع كتابات معيّنة بالصورة والإطار الذي أردت أن يخرج به هذا الموضوع، وهذه الدراسات تظل على غرار كتب الفقهاء السابقين تتناول المسائل المتعلقة بالوطء المحرّم ضمن مسائل النكاح المختلفة، دون إفرادها عن غيرها. إضافة إلى اقتصارهم على مذهب معيّن أو بعض المذاهب دون استقصائها ودون التفصيل في مباحثها وأدلتها، ومعظمها يركّز على الجانب الحدّي وما يستعاض به من تعزير، ومن أمثلة هذه الكتب:

- محمد أبو زهرة، **محاضرات في عقد الزواج وآثاره**، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، بيروت، وقد اقتصر على العقد الصحيح، وما يثبت به من حقوق وواجبات، دون التطرّق إلى غير الصحيح وما قد يتضمّنه من وطء.
- وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٧م، ولم يستوعب أقوال المذاهب المختلفة كما أنّه لم يتوسّع في الأدلة، وأيضاً لم يتعرّض لما حرِّم من الوطء.
- بدران أبو العينين، **أحكام الزواج والطلاق في الإسلام**، الطبعة الثالثة، الإسكندريّة، ١٩٦٤م، وقد جاء مقتضباً في سرد الأقوال والأدلة والآثار المترتبة.
- عبد الكريم زيدان، **المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلاميّة**، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٤م، وهو كتاب جيّد إلا أنّه لم يستقص أقوال مختلف المذاهب كما أنّه لا يركّز على الآثار المترتبة.

ومن الرسائل العلميّة التي تجدر الإشارة إليها هنا:

- أمين حسين أمين يونس، "**أثر الزنا في مسائل الأحوال الشخصيّة**"، رسالة ماجستير غير منشورة، كليّة الدراسات العليا، الجامعة الأردنيّة، عمّان، شباط ١٩٩٥م، وقد اقتصر الباحث على بعض المذاهب دون بعض، كما أنّه لم يتعرّض إلى آثار الزنا على عقد النكاح القائم، وكذلك أثر ما كان في معنى الزنا.

- مصطفى بن حمو أرشوم، **"النكاح صحة وفساداً وآثاراً في المذهب الإباضي"**، رسالة ماجستير منشورة، كليّة أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلاميّة، قسم الفقه وأصوله، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلاميّة، قسنطينة، الجزائر، يوليو ٢٠٠٠م، وجاءت الرسالة في معظمها مقتصرة على إبراز رأي المذهب الإباضي والمالكي دون غيرهما، كما أنّه ركّز على الأنكحة الفاسدة دون ذكر الوطء المنهي عنه في حالة النكاح الصحيح.

وقد جاءت هذه الرسائل جيّدة الإخراج محكمة الصياغة، إلا أنّها كما أسلفت لم تتناول الموضوع بشكل مستقل، ومنها ما يركّز على جانب دون آخر، بالإضافة إلى أنّها اقتصرت على بعض المذاهب الفقهيّة، كما أنّ نسبة الآراء في بعضها يكون مصدره أحاديًا، الأمر الذي بسببه تجهل روايات أخرى وردت في المذهب الواحد، وهذا ما ينوي الباحث استدراكه والتوسع في فروعه ومسائله والكلام عليها بما يلزم بمشيئته تعالى.

إشكاليّة الموضوع:

تأتي هذه الدراسة لتجيب على التساؤلات التالية:

- ما هي حقيقة الوطء المحرّم؟ ومتى يوصف الوطء بذلك؟
- ما هي الأوطئة المحرّمة في حالة قيام عقد النكاح؟ وهل من أثر لها على ذلك العقد القائم؟
- قد يقع الوطء في حالة تعليق بعض أحكام عقد النكاح، فما حكم الوطء في مثل هذه الأحوال؟ وما هي آثاره؟
- إذا وقع عقد النكاح فاسداً أو باطلاً، ثمّ تخلله وطء، فما حكمه؟ وما هي آثار ذلك الوطء؟
- ما حكم الوطء في الأنكحة المنهي عنها؟ وما هي آثاره؟
- هل للوطء بشبهة أثر على عقد النكاح؟
- الوطء المحرّم الذي يكون بلا عقد ولا شبهة، ما حكمه؟ وما هي آثاره على عقد النكاح؟

حدود الدراسة:

تتمحور هذه الدراسة حول لبنات ثلاث:

الأولى: صور الوطء المحرّم في عقد النكاح الصحيح وآثارها عليه.

الثانية: صور الوطء المحرّم وآثاره في الأنكحة غير الصحيحة أو بشبهة.

الثالثة: الوطء الواقع بلا عقد ولا شبهة، وأثره في إنشاء عقد النكاح من جهة، واستمراريّة العقد القائم من جهة أخرى.

منهجيّة الدراسة:

اعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهجيّة التالية:

- يشكّل المنهج الاستقرائي العمود الفقري لهذه الدراسة، وذلك بالبحث والنظر في جزئيّات الموضوع المتناثرة في المصادر والمراجع الأصليّة للفقهاء، ومن ثمّ إعادة صياغتها بنظرة حديثة على هيئة فصول ومباحث ومطالب وفروع بحسب الحاجة.
- المقارنة بين آراء المذاهب الثمانية وهي: الحنفيّة والمالكيّة والشافعيّة والحنابلة والإباضيّة والظاهريّة والزيديّة والإماميّة وذلك بالقدر المتوافر من المادّة العلميّة، مع الدقة في نسبتها.
- الاستعانة بالمنهج الاستنباطي في تحليل الأقوال، والاستدلال لها بما عرض في المصنفات الفقهيّة، وبما يمكن استنتاجه من جملة النصوص.
- الإشارة إلى ما يختاره الباحث من الأقوال والتوجيه له بما يناسب.
- الاقتباس بما يخدم الدراسة وتوثيقه مع التعليق بما يناسب المقام.
- تخريج الآيات الكريمة والأحاديث النبويّة الشريفة.
- الترجمة باختصار للأعلام غير المشهورين والذين يرد ذكرهم في صلب الرسالة.

خطة البحث:

المقدّمة.

الفصل التمهيدي: التعريف بالمصطلحات ذات الصلة، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأوّل: المقصود بالأثر لغة واصطلاحاً، وفيه مطلبان.

المطلب الأوّل: الأثر في اللغة.

المطلب الثاني: الأثر في الاصطلاح.

المبحث الثاني: المقصود بالوطء المحرَّم، وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأوّل: الوطء في اللغة.

المطلب الثاني: الوطء في الاصطلاح.

المطلب الثاني: أثر عمل قوم لوط على عقد النكاح.

المطلب الثالث: أثر السحاق على عقد النكاح.

الخاتمة.

تحليل المصادر:

اعتمد الباحث في هذه الدراسة على جملة من المصادر والمراجع، وذلك حري بكل باحث، ليتسنى له مناقشة المسائل، وفرز الأقوال، ودقة نسبتها، والنظر في الأدلة والمناقشات الواردة عليها، وقد حرص الباحث على الاستقاء من معين المصادر الأصليّة للمذاهب الفقهيّة المختلفة، والتي أودعها بقائمة المصادر والمراجع في نهاية الرسالة، وهي مرتبة بحسب الحروف الهجائيّة، تحت كل مذهب، أو فن من العلوم. وفيما يلي بعض تلك المصادر:

١- "**الجامع لأحكام القرآن**"

مؤلفه: محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي المالكي (ت: ٦٧١هـ/١٢٧٢م).

وهو كتاب قيّم، ويعتبر من أهم كتب تفسير آيات الأحكام. يتميّز منهجه بأنّه: يذكر أسباب النزول، والقراءات واللغات ووجوه الإعراب، ويخرّج الأحاديث، ويبيّن غريب الألفاظ، ويسرد الأقوال وينسبها، وهو يكثر من الاستشهاد بالشعر، ويتجنّب قصص المفسرين وأخبار المؤرخين والإسرائيليّات مع ذكر بعضها أحياناً، كما أنّه يردّ على الفلاسفة والمعتزلة وغلاة الصوفيّة ونحوهم، ويذكر مذاهب الأئمة ويناقشها ويرجح ما يتمشّى مع الدليل بدون تعصب أو تحيّز.

٢- "**فتح الباري بشرح صحيح البخاري**".

مؤلفه: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (ت: ٨٥٢هـ).

عُنِي هذا الكتاب بشرح صحيح البخاري، ويعتبر من أهم شروحه. ويتميّز منهجه بأنّه: يشرح الأحاديث بشكل مستفيض، ويذكر الكثير من المسائل الفقهيّة، والروايات المختلفة للحديث مع استطرادات نافعة من مسائل دينيّة عديدة، وهو يعتني بالشرح اللغوي لألفاظ وإعراب الجمل، ويشرح الأحاديث المكرّرة في كل موضع ما يتعلق بمقاصد الإمام البخاري، ويحيل باقي شرحه إلى المكان المشروح فيه. ويصل ما انقطع من أحاديث عند البخاري، ويضبط ما يشكل من أسماء وأوصاف، ويورد ما استفاد من الأحكام الفقهيّة والمواعظ والآداب، وينص على الناسخ والمنسوخ والعام ومخصصه، كما أنّه يشير إلى نكت القواعد الأصوليّة.

٣- "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع".

مؤلفه: علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ).

وهو شرح لكتاب تحفة الفقهاء للسمرقندي، يمتاز هذا الكتاب بالمنهجيّة والوضوح وحسن الترتيب، وقد مزج الأصل مع الشرح، ويذكر في مطلع كل باب الخطة التي يسير عليها، ويقارن آراء المذهب الحنفي بغيرها من الأقوال، ويذكر أدلة الحنفيّة ويناقشها مع أدلة المخالفين.

٤- "بداية المجتهد ونهاية المقتصد".

مؤلفه: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي (ت: ٥٩٥هـ).

وهو من الكتب الفقهيّة المميّزة، حيث يقارن بين آراء المذاهب الفقهيّة لا سيّما المالكيّة والحنفيّة والشافعيّة، ويذكر الأدلة ويناقشها ويعللها، ويرجح ما رجّحه الدليل عنده، ويؤصل الخلاف ويذكر سببه، ويذكر بعض الإيهامات نحو قوله "قال قوم" و"قالت طائفة".

٥- "مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج".

مؤلفه: محمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: ٩٧٧هـ).

وهو شرح لكتاب منهاج الطالبين للنووي، وقد شرحه كلمة كلمة وبيّن ما خفي وأشكل فيه، واستشهد فيه بالأحاديث وأشعار العرب ويذكر أحياناً حالات إعرابيّة، ويطرح أسئلة ثمّ يجيب عليها، ويعنون لكل باب ويفرّع لبعض المسائل فروعاً، ويأتي بالدليل والتعليل، ويبيّن قول المتأخرين من الشافعيّة، وهو يستمد كثيراً من كتاب شيخه الرملي (نهاية المحتاج).

٦- "المغني على مختصر الخرقي".

مؤلفه: أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي (ت: ٦٢٠هـ).

ويتميّز هذا المصنّف باهتمامه بالأحاديث سنداً ومتناً وتخريجاً في بعض الأحيان، كما أنّه يميّز الصحيح منها أحياناً من الضعيف، ويقارن بين المذاهب المختلفة، ويذكر أقوال الصحابة والتابعين وعلماء الأمصار، وينقل الإجماع في المسائل المجمع عليها، ويحكي الروايات الواردة عن الإمام أحمد، ويرجّح ما يراه منها، ويناقش المذاهب الأخرى، ويستدل لما يذهب إليه بقوله "ولنا كذا...".

٧- "شرح النيل وشفاء العليل".

مؤلفه: محمد بن يوسف أطفيش الإباضي (ت: ١٣٣٢هـ).

هذا الكتاب هو شرح لكتاب النيل وشفاء العليل لضياء الدين الثميني. وهو مرتب على أبواب الفقه، ويعتني في الكثير من المواضع باللغة والنحو وضبط الكلمات، وتقييد المطلق، وهو يبيّن الأحكام ويستدرك ما يحتاج إلى استدراك، ويستدل للأقوال بما يتناسب من الأحاديث أو الآثار.

٨- "المحلى شرح المجلى".

مؤلفه: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري (ت: ٤٥٦هـ).

وهو مرتب على أبواب الفقه، فيذكر عنوان المسألة ثمّ يقسّمها إلى عدّة مسائل، فيذكر رأي الظاهريّة بداية مع الأدلة المعتمدة عنده، وممّا يميّزه عن غيره أنّ الأحاديث التي يذكرها تكون مرويّة بأسانيد إلى النبي (ﷺ)، كما أنّه يتكلم عليها صحة وضعفاً، وينقل أقوال مخالفيه وأدلتهم ويناقشها مناقشة حادة ويردّ عليهم بشدة، ويعتبر ذلك الكتاب كتاب فقه وحديث، وهو يعتمد على ظواهر النصوص.

٩- "البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار".

مؤلفه: أحمد بن يحيى بن المرتضى الزيدي (ت: ٨٤٠هـ).

وهو من أفضل كتب الفقه الزيدي، ومن مميّزاته: أنّه يذكر آراء المذاهب الأخرى خاصّة الحنفيّة، كما يذكر أقوال الصحابة والتابعين وأئمة أهل البيت وغيرهم، ويرمز للفقهاء برموز أوضحها في مقدّمة الكتاب، كما يذكر الأدلة ويناقشها ويرجّح بأسلوب بعيد عن الجدل المذموم، ويجمع هذا الكتاب أحكام القرآن وعلومه وعلوم الحديث والاجتماع وأصول الفقه، وأصول الدين.

١٠- "الروضة البهيّة شرح اللمعة الدمشقيّة".

مؤلفه: زين الدين بن علي العاملي الشيعي الإمامي (ت: ٩٦٥هـ).

وهو من أفضل كتب الفقه عند الإماميّة، وقد رتب الكتاب على أبواب الفقه، ويشرح العبارة كلمة كلمة إن لزم الأمر، ولا يعني اهتماماً بأقوال المخالفين كما لا يذكر الأدلة إلا قليلاً، ولا ينسب الأقوال إلى أصحابها إلا نادراً، وأيضاً يبيّن المعاني اللغويّة ويضبط الكلمات، ومع ذلك فهو يورد بعض العبارات المبهمة.

وهذا بطبيعة الحال بعض نماذج المصادر المختلفة التي استقيت منها هذه الدراسة، وإلا فهي عديدة ومتنوّعة في الفقه والأصول والتفسير والحديث واللغة والتراجم وغيرها.

<u>الفصل التمهيدي</u>

التعريف بالمصطلحات ذات الصلة

وفيه أربعة مباحث:

- ❖ المبحث الأوّل: المقصود بالأثر لغةً واصطلاحاً.
- ❖ المبحث الثاني: المقصود بالوطء المحرَّم.
- ❖ المبحث الثالث: المقصود بعقد النكاح وأنواعه.
- ❖ المبحث الرابع: المقصود بالشبهة وأقسامها.

الفصل التمهيدي: التعريف بالمصطلحات ذات الصلة

تمهيد:

إن للبحث العلمي الناجح شروطاً ومقومات ينبغي على الباحث أن يحرص عليها، ويلتزم بها طوال بحثه، ومن هذه الشروط والمقومات "الدقة والوضوح"، ومما يتَوصل به إلى ذلك، تحديد المفاهيم والمصطلحات في مدخل كل دراسة، حيث أن ذلك يعد أحد جوانب تحديد المشكلة المطروحة للبحث، يقول الدكتور محمد زيات عمر "وتحديد معنى المصطلحات عملية أساسية جداً في إجراء أي بحث.. ولهذا يحتاج الباحث إلى تعريف دقيق لمصطلحاته، وهذه النقطة ليست هامة من أجل النتائج فحسب بل أيضاً لمصلحة الباحث نفسه حتى لا يقع في خطأ استخدام مصطلح بمعنيين مختلفين في فترتين مختلفتين"(١).

وقد أشار معظم من كتب في مناهج البحث العلمي(٢) إلى الأهمية البالغة التي يشكلها تحديد المصطلحات المستخدمة في البحث بحيث تبْعد كل إبهام أو غموض قد يكتنف الموضوع محل البحث، ومما لا شك فيه أن تحديد المصطلحات بعناية ودقة له بالغ الأثر في تحديد المشكلة، وصياغتها بطريقة واضحة وجلية، الأمر الذي يعود بالتالي على صحة الفروض، ودقة إثبات النتائج، ومن هذا المنطلق ارتأيت أنه من الضروري البدء بتحليل عنوان الرسالة، والتعريف بالمصطلحات ذات الصلة، وهذا ما سأتناوله – إن شاء الله تعالى – في هذا الفصل.

والذي قسّمته إلى أربعة مباحث:

المبحث الأول: في تعريف الأثر لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: في تعريف الوطء المحرّم لغة واصطلاحاً.

المبحث الثالث: في تعريف عقد النكاح وأنواعه.

المبحث الرابع: في بيان الشبهة في النكاح.

---

(١)محمد زيات عمر، **البحث العلمي مناهجه وتقنياته**، ط٥، دار الشروق للنشر والتوزيع والطباعة، السعودية، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص٧٢.

(٢) انظر: عبد اللطيف محمد العبد، **البحث العلمي منهجاً وتطبيقاً**، ط٢، دار الثقافة العربية، القاهرة، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ص٢٤، مهدي فضل الله، **أصول كتابة البحث وقواعد التحقيق**، ط٢، دار الطليعة، بيروت، ١٩٩٨م، ص٧٩ وما بعدها، محمد راكان الدغمي، **أساليب البحث العلمي ومصادر الدراسات الإسلامية**، ط٢، مكتبة الرسالة، الأردن، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص١٠٦، محمد محمد قاسم، **المدخل إلى مناهج البحث العلمي**، ط١، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٩م، ص٢١٦، أحمد بدر، **أصول البحث العلمي ومناهجه**، ط٧، وكالة المطبوعات، الكويت، ١٩٨٤م، ص٣٦، عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، **كتابة البحث العلمي صياغة جديدة**، ط٣، دار الشروق، السعودية، ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م، ص٥٢.

المبحث الأول: المقصود بالأثر لغة واصطلاحاً

المطلب الأوّل: الأثر في اللغة

"أثر": الهمزة والثاء والراء له ثلاثة أصول فيأتي لتقديم الشيء، وذكره، ورسمه الباقي[1] والأثر مفرد جمعه آثار وأُثور، ويطلق في اللغة على عدّة معانٍ منها: الغرض والغاية يقال: أَثَرُ المثابرةِ النجاح والتفوق: أي غرضه وغايته، كما يطلق على بقيّة الشيء ويطلق على الأجل وسمّي به لأنّه يتبع العمر، ومنها الاستقصاء والإتباع، وفيه لغتان أَثَرَ وإِثر، والأُثر: سمة في باطن خف البعير، وأثرَ في الشيء، ترك فيه أثراً.

وأثرُ الوجه: ماؤه ورونقه، والسيف: ضربته، والجرح: ما تبقى منه بعد بُرْئه.

والأثرُ: الخبر، يُقال: أثَرَ الحديث أي حدّث به ورواه.

وأثر الشيء: حصول ما يدل على وجوده[2].

وترجع كلمة "الأثر" كما يقول الجرجاني[3] إلى ثلاثة معان:

الأوّل: النتيجة: وهو الحاصل من الشيء، **الثاني**: بمعنى العلامة، **الثالث**: بمعنى الجزء[4]، والذي يعني به الباحث من جملة هذه المعاني اللغويّة: هو الأثر الذي يأتي بمعنى النتيجة المترتبة على

---

(١) أحمد بن فارس بن زكريا، **معجم مقاييس اللغة**، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ص٤٢، مادة (أثر).

(٢) المرجع ذاته، ص٤٢، محمد بن مكرم بن منظور، **لسان العرب**، ط١، ج١، دار صادر، بيروت، ٢٠٠٠م، ص٥٢، علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، ط١، ج١٠، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص١٧٣، الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني، **المفردات في غريب القرآن**، تحقيق: محمد خليل عيتاني، ط١، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، ص١٩، أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، مج١، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٣٧٧هـ/ ١٩٥٨م، ص١٤٤، محمد فريد وجدي، **دائرة معارف القرن العشرين**، ط٣، مج٣، دار المعرفة، بيروت، ص٥٣ وما بعدها، سعيد الخوري الشرتوني اللبناني، **أقرب الموارد في فصح العربية والشوارد**، مطبعة مُرْسلي اليسوعية، بيروت، ١٨٨٩م، ص٤، محمد رواس قلعة جي وحامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، ط١، دار النفائس، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، ص٤٢، صالح العلي الصالح وزوجته أمينة سليمان الأحمد، **المعجم الصافي في اللغة العربية**، ط١، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ص٦، محمود عبد الرحمن عبد المؤمن، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، ج١، دار الفضيلة، القاهرة، ص٥٧.

(٣) الجرجاني، هو علي بن محمد بن علي الحنفي المعروف بالشريف الجرجاني، فيلسوف ولغوي وهو من كبار العلماء بالعربية، وُلد بجرجان سنة ٧٤٠هـ/١٣٤٠م، درس في شيراز وفر منها عندما دخلها تيمورلنك ثم عاد إليها وأقام بها حتى وفاته سنة ٧١٦هـ/١٤١٣م، له الكثير من المؤلفات قبل بلغت الخمسين، منها: **التعريفات، وشرح مواقف الأيجي، ومقاليد العلوم**، وغيرها، للمزيد انظر: خير الدين الزركلي، **الأعلام**، ط١٤، مج٥، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٩٩م، ص٧، عمر رضا كحالة، **معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية**، مج٤، ج٧، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص٢١٦، أميل بديع يعقوب، **المعجم المفصل في اللغويين العرب**، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ص٤٨٨.

(٤) علي بن محمد بن علي الجرجاني، **التعريفات**، تحقيق: إبراهيم الأبياري، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ، ص٢٣.

التصرّف، فمحل الدراسة هو تلك النتائج والمناقشات التي دارت حولها من حيث قبولها وإثباتها من عدمه.

المطلب الثاني: الأثر في الاصطلاح

يختلف المقصود بالأثر في اصطلاح المحدثين عنه في اصطلاح الفقهاء والأصوليين بحسب سياق الكلام الذي استخدم فيه لفظ الأثر؛ فعند أهل الحديث(١) الأثر مرادف للحديث، وهو ما نقل عن النبي (ﷺ) من قول أو فعل أو تقرير أو صفة، وقيل: الأثر أعم من الحديث، فالحديث خاص بما جاء عن النبي (ﷺ) والأثر يشمل ما جاء عن النبي (ﷺ) وغيره من الصحابة والتابعين، وقيل: قول الصحابي إن كان مرفوعاً إلى الرسول (ﷺ) فهو الخبر، وإن كان موقوفاً فهو الأثر، ونسب هذا إلى فقهاء خراسان(٢).

أمّا الفقهاء وبعض الأصوليين فيطلقون الأثر على بقيّة الشيء والجزء منه نحو قولهم:

---

(١) عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، **تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي**، تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف، ط٢، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م، ص١٨٤، يحيى بن شرف النووي الدمشقي، **المنهل الراوي من تقريب النواوي**، تحقيق: مصطفى الخن، منشورات دار الملاح، ص٥١، عثمان بن عبد الرحمن الشهير بابن الصلاح، **علوم الحديث المعروف بمقدمة ابن الصلاح وشرحه التقييد والإيضاح لما أطلق وأغلق من مقدمة ابن الصلاح لعبد الرحيم بن الحسين العراقي**، مؤسسة الكتب الثقافية، ص٥١، فخر الدين الطريحي، **مجمع البحرين**، تحقيق: أحمد الحسيني، ط٢، ج٣، مؤسسة الوفاء، بيروت، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ص١٩٨، صبحي الصالح، **علوم الحديث ومصطلحاته**، ط١٧، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٨م، ص١٠، محمد بن محمد أبو شهبة، **الوسيط في علوم ومصطلح الحديث**، دار الفكر العربي، القاهرة، ص١٧.

"أثر النجاسة"[1] ويريدون ما بقي منها.

كما يطلقون الأثر على ما يترتب على الشيء ويريدون أحكامه[2] كقولهم "آثار النكاح" و"آثار الملك"[3] ونحوها مما يمكن ملاحظته عن طريق استقراء مصنفاتهم.

وفي دستور العلماء: أثرُ الشيء: حكمه المترتب عليه بطريق المعلوليّة[1].

---

(١) انظر: زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، تحقيق: أحمد عز وعناية، ط١، ج١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م، ص١٩٣، ٤٤٥، أبو بكر بن مسعود الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق: علي محمد وعادل أحمد، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ص٤٢٩، ٤٤٢، محمد بن أبي السهل السرخسي، **المبسوط**، ج١، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ، ص١١٩، محمد بن محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب، **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، ضبطه: زكريا عميرات، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ص١١٥، علي الصعيدي العدوي، **حاشية العدوى على شرح كفاية الطالب الرباني**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، ج١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ، ص٢٢٠، يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكر، ج١٣، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ، ص١٠٨، سليمان ابن محمد بن عمر، **حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب**، ضبطه: عبد الله محمود محمد عمر، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، ص٨٧، محمد بن أحمد بن حمزة الرملي المنوفي الشهير بالشافعي الصغير، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ص٢٥٨، محي الدين بن شرف النووي، **المجموع**، تحقيق: محمود مطرحي، ط١ ، دار الفكر، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، ص٥٤٨، علي بن سليمان المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ط١، ج١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص٨٧، منصور ابن يونس البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق: محمد أمين الضناوي، ط١، ج١، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص٦٠، ١٤٠، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، **المغني على مختصر الخرقي**، ضبطه: عبد السلام محمد علي شاهين، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ص١٢٧، عامر بن علي الشماخي، **الإيضاح**، ط٢، ج١، وزارة التراث، عُمان، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٣٠، ٣٢، ناصر بن سالم بن عديم الرواحي، **نثار الجوهر**، مقتنى شخصي، ورقة ١١٧، ١١٩، ١٢٠، (مخطوط)، محمد بن جعفر الأزكوي، **الجامع**، تحقيق: عبد المنعم عامر، ج١، وزارة التراث، عُمان، ص٢٦٢، عبد الله بن حميد السالمي، **جوهر النظام في علمي الأديان والأحكام**، علق عليه: أبو إسحاق أطفيش وإبراهيم العبري، ط١١، ج١، سليمان وأحمد حفيدي المؤلف، ١٤١٠هـ/١٩٨٩م، ص٣٨، محمد بن أحمد بن سعيد بن حزم، **المحلى شرح المجلى**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ط٢، ج١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ص١٤٢، أحمد بن يحيى بن المرتضى، **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**، ضبطه: محمد محمد تامر، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ص٨٠.

(٢) قلعة جي وقنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، ص٤٢، محمد علي الفاروقي التهانوي، **كشاف اصطلاحات الفنون**، تحقيق: لطفي عبد البديع، راجعه: أمين الخولي، ج١، المؤسسة المصرية العامة، مصر، ١٣٨٢هـ/١٩٦٣م، ص٩٥.

(٣) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص٤٦٢، ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٣٢١، محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد القرطبي، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تحقيق: ماجد الحموي، ط١، ج٤، دار ابن حزم، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ص١٤٦٨، أبو الحسن المالكي، **كفاية الطالب**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، ج٢، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ، ص٣٨٤، حاشية البجيرمي، ج٣، ص٣٩١، محمد الشربيني الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، ج٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص٢٩٤، البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٣٩٩، وأيضاً: ج٤، ص٧٤، إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، **منار السبيل**، تحقيق: عصام القلعجي، ط٢، ج٢، مكتبة المعارف، الرياض، ١٤٠٥هـ، ص١٥٤، عبد الله بن حميد السالمي، **جوابات الإمام السالمي**، تنسيق: عبد الستار أبو غدة، ط٢، ج٢، مطابع النهضة، سلطنة عُمان، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م، ص٣٩٨، ٤١٤، ٤٦٢، المصدر ذاته، ج٤، ص٣١٧.

فالحكم الشرعي عند الفقهاء هو مدلول خطاب الشرع وأثره: أي أثر خطاب الشرع المترتب عليه لا نفس الخطاب والنص الشرعي، فيُنْظر إلى الخطاب من حيث تعلقه بفعل المكلف(٢)، كوجوب الصلاة أثر خطاب الشارع وهو قوله تعالى **﴿وأقيموا الصلاة﴾**(٣)، وحرمة الزنا أثر خطاب الشارع وهو قوله تعالى **﴿ولا تقربوا الزنا﴾**(٤).

وعلى ذلك فالحكم الشرعي عند الفقهاء هو: "أثر خطاب الشرع المترتب عليه كالوجوب والحرمة والكراهة والندب والإباحة مما هو من صفات المكلف"(٥).

ومن الأصوليين مَن عرّف الحكم التكليفي بمثل ذلك كالسالمي(٦) في الطلعة(٧)، والطوفي(٨) في شرح مختصر الروضة(٩).

---

(١) عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، **جامع العلوم في اصطلاحات الفنون المسمّى بدستور العلماء**، ط٢، ج١، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م، ص٣٧.

(٢) النملة، **إتحاف ذوي الأبصار**، مج١، ص٣٣٨.

(٣) البقرة، ٤٣، ٨٣، ١١٠.

(٤) الإسراء، ٣٢.

(٥) انظر: حافظ ثناء الله الزاهدي، **تيسير الأصول**، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣، ص١٥٣، أحمد الحصري، **الحكم الشرعي ومصادره**، ط٣، دار الجيل، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص٤٢، محمد زكريا البرديسي، **أصول الفقه**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٨٣م، ص٤٧، محمد الخضري بك، **أصول الفقه**، ط١، دار القلم، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص٢٠، عبد الكريم النملة، **إتحاف ذوي البصائر**، ط١، مج١، دار العاصمة، السعودية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، ص٣٣٨، محمد إبراهيم الحفناوي، **إرشاد الأنام إلى معرفة الأحكام**، ط١، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنيّة، مصر، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م، ص١٠٦، ١٠٧، عبد الرحمن بن عبد الخالق، **البيان المأمول في علم الأصول**، ط٢، دار الهدي النبوي، مصر، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م، ص٦٠.

(٦) السالمي: هو الإمام نور الدين أبو محمد عبد الله بن حميد بن سلوم الضبي، انتهت إليه رئاسة العلم في عُمان، كان ضريراً في منتهى الذكاء، غيوراً على شعائر الدين، من كتبه: **مشارق أنوار العقول، وشرح مسند الإمام الربيع بن حبيب، وشرح طلعة الشمس، وجوهر النظام، ومعارج الآمال**، وغيرها، وتعدّ من نفائس كتب الإباضية، توفي سنة ١٣٣٢هـ وعمره ستة وأربعون عاماً. انظر: (قحطان عبد الرحمن الدوري، **الاحتكار**، ط١، دار الفرقان للنشر والتوزيع، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص٥٥)، وللمزيد انظر: الزركلي، **الأعلام**، ج٤، ص٨٤، **مقدمة كتاب مشارق أنوار العقول**، مكتبة الإمام نور الدين السالمي، عُمان، **ومقدمة كتاب العقد الثمين**، ط١، ج١، مكتبة الضامري، عُمان، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٧.

(٧) عبد الله بن حميد السالمي، **شرح طلعة الشمس على الألفيّة**، ج٢، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م، ص٢١٣.

(٨) الطوفي: هو نجم الدين سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم العراقي الحنبلي الصرصري، وُلد سنة ٦٥٧هـ بالعراق، كان فقيهاً حنبلياً عارفاً بفروع مذهبه شاعراً أديباً تنقل في طلب العلم بين بغداد ودمشق ومصر إلى أن توفي بالخليل بفلسطين سنة ٧١٦هـ، له مؤلفات عديدة منها: **الذريعة في معرفة أسرار الشريعة، والبلبل في أصول الفقه، ومعراج الوصول**، وله نظم كثيرة وقصائد في مدح الرسول (ﷺ) للمزيد انظر: كحالة، **معجم المؤلفين**، ج٣، ص٢٦٦، واللجنة العلميّة في مؤسسة الإمام الصادق، **موسوعة طبقات الفقهاء**، مج٨، دار الأضواء، بيروت، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص٩٥، أحمد بن علي بن محمد الشهير بابن حجر العسقلاني، **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**، ج٢، دار الجيل، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ص١٥٤، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، **كتاب الذيل على طبقات الحنابلة**، مج٤، ج٢، دار إحياء الكتب العلميّة، ١٣٧٢هـ/١٩٥٣م، ص٣٦٦.

(٩) سليمان بن عبد القوي الطوفي، **شرح مختصر الروضة**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط٢، ج١ ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص٢٤٧ وما بعدها.

من خلال كل ذلك يتضح أنّ لفظ الأثر يستخدم عند الفقهاء لعدّة معانٍ، والذي يُعنى به الباحث في هذه الدراسة هو لفظ "الأثر" الذي يأتي بمعنى، الأحكام المترتبة على الشيء، سواء كان ذلك الشيء إتيان فعل أو تركه.

فالعقد مثلاً: ارتباط إيجاب بقبول، يثبت أثره في محله، فإن كان ذلك الارتباط مقبولاً شرعاً ترتبت عليه عدّة آثار، هذه الآثار هي ما شرع لأجله ذلك العقد، فعقد البيع يترتب عليه عدّة آثار منها: انتقال الملكيّة، ولزوم الثمن، وحريّة تصرّف المشتري بالعين المباعة، وعقد النكاح يترتب عليه عدّة آثار منها: حل الاستمتاع وثبوت الحقوق للزوجين ونحوها.

وهذا بالتالي يوصل إلى تحديد لفظ "الآثار" الوارد في عنوان هذه الدراسة بأنّه: "ما يترتب على الوطء المحرم من أحكام فقهيّة ترتبط بعقد النكاح صحة وفساداً، بقاءً وفسخاً".

المبحث الثاني: المقصود بالوطء وأقسامه

المطلب الأوّل: الوطء في اللغة

"وطء": الواو والطاء والهمزة كلمة تدل على تمهيد شيء وتسهيله(١)، والوطء في أصل اللغة هو الدوس بالقدم، ولذلك سُمي به الغزو لأنّ مَن يطأ على شيء برجله فقد استقصى في هلاكه وإهانته(٢).

ويُستخدم لفظ الوطء في عدّة معانٍ ذكرها أهل اللغة(٣)، من ذلك:

ما انخفض من الأرض يقال: وَطِئَ المكان وطاءةً ووُطوءةً أي: صار سهلاً ليّناً، ووَطَأَ الفراشَ: دمثه، يقال: فراش وطيء لا يؤذي جنب النائم، والوَطِيء: السهل من الناس والدواب والأماكن، والمواطأة: الموافقة والمماثلة، يقال: واطأ بعضه بعضاً أي وافقه.

ويُستخدم لفظ الوطء في النكاح والجماع، يُقال: وطيء المرأة يطؤها أي: نكحها وجامعها وهو مأخوذ من الاستعلاء لأنّ الجماع فيه استعلاء.

ويلاحظ هنا أنّ لفظ "الوطء" يمكن ردّه إلى معنيين:

الأوّل: السهولة واللين، ومنه وطاءة المكان والفراش والدابة أي: سهولته ولينه، كما يدخل فيه معنى المواطأة، وهو الموافقة والمماثلة، لأنّه علامة على لين الجانب.

الثاني: الاستعلاء: ومنه استخدام لفظ "الوطء" بمعنى الدوس بالقدم، كما في الغزو كقوله تعالى: **﴿ولولا رجال مؤمنون ونساء مؤمنات لم تعلموهم أن تطؤوهم فتصيبكم منهم معرة بغير علم﴾**(٤) أي تنالوهم بمكروه.

---

(١) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص١٠٥٧.

(٢) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٥، ص٢٣٤، العلي وزوجته، **المعجم الصافي**، ص٧٥٠.

(٣) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٥، ص٢٣٤، ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص١٠٥٧، ابن سيده، **المحكم والمحيط الأعظم**، ج٩، ص٢٥٢، محمد بن محمد بن عبد الرزاق المرتضى الزبيدي، **تاج العروس من جواهر القاموس**، دراسة التحقيق: علي سيري، ج١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ص٢٧٧ مادة (وطأ)، أبو حبيب، **القاموس الفقهي**، ص٣٨٢ وما بعدها، محمد بن عبد الله الإسكافي، **مختصر كتاب العين**، ط١، ج٣، وزارة التراث، مسقط، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص١١٠١، الطريحي، **مجمع البحرين**، ج١، ص٤٤٢، سَلمة بن مسلم العوتبي الصحاري، **كتاب الإبانة في اللغة العربية**، ج٤، ص٥٠٣.

(٤) الفتح، الآية (٢٥).

وكقوله (ﷺ): (اللهم أشدد وطأتك على مضر)[1]، فقد قيل أنّ الوطء هنا عبارة عن الأخذ والعقوبة[2].

ومن هذا المعنى يأتي استخدام لفظ الوطء للكناية عن الجماع، لما هو معروف في أصل هيأته من استعلاء الرجل على المرأة، كما يمكن أن يدخل هذا الاستخدام في المعنى الأوّل حيث إنّ المرأة تكون مواطئة للرجل في طلب المتعة في الجماع، أي: مُوافِقة سهلة الجانب.

وهذا المعنى هو محل اهتمام الباحث كما سيتبيّن – إن شاء الله تعالى – في التعريف الاصطلاحي للفظ "الوطء".

المطلب الثاني: الوطء في الاصطلاح

لا يخرج التعريف الاصطلاحي للوطء عن المعاني اللغويّة التي ذكرها أهل اللغة، فالوطء في اصطلاح الفقهاء هو: لفظ يكنى به عن جماع الرجل للمرأة، يقول الراغب الأصفهاني[3]: "ووَطِيءَ امرأته: كناية عن الجماع، فصار كالصريح للعُرف فيه"[4].

---

(١) رواه البخاري في باب "**يهوي بالتكبير حين يسجد**" برقم (٨٠٤)، ص١٧٦، وباب "**الاستسقاء**" برقم (١٠٠٦)، ص٢١٥، انظر: صحيح البخاري، رقمه وفهرسه: محمد نزار تميم وهيثم نزار تميم، دار الأرقم، بيروت، ورواه مسلم في باب "**استحباب القنوت في جميع الصلاة إذا نزلت بالمسلمين نازلة**"، برقم (٦٧٥)، انظر: صحيح مسلم بشرح النووي، ضبطه: محمد فؤاد عبد الباقي، ط١، مج٣، ج٥، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ص١٥٠، وأبو داود في باب "**القنوت في الصلاة**" برقم (١٤٤٢)، انظر: سنن أبي داود، رقمه وفهرسه: محمد نزار تميم وهيثم نزار تميم، ط١، دار الأرقم، بيروت، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص٣٤٠، وابن حبان في "**ذكر الإباحة للمصلي أن يسمّي مَن شاء في دعائه في صلاته**" برقم (١٩٦٩)، انظر: صحيح ابن حبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط٢، ج٥، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ص٣٠١.

(٢) الراغب الأصفهاني، **المفردات في غريب القرآن**، ص٥٤١، ابن سيده، **المحكم والمحيط الأعظم**، ج١٠، ص٢٥٢.

(٣) الأصفهاني: هو أبو القاسم الحسين بن محمد بن المفضل، المعروف بالراغب الأصفهاني أو الأصبهاني، من أهل أصبهان، سكن بغداد وهو أحد أعلام العلم ومشاهير الفضل، كان أديباً لغوياً حكيماً ومفسراً، وقد ذاع صيطه حتى كان يقرن بالإمام الغزالي، له العديد من المصنفات التي تدل على سعته في العلوم منها: **البيان في تأويل القرآن**، و**الذريعة إلى مكارم الشريعة**، و**المفردات في غريب القرآن**، و**جامع التفسير**، و**تفصيل النشأتين وتحصيل السعادتين**، و**أفانين البلاغة**، وغيرها، توفي – عليه رحمة الله – سنة ٥٠٢هـ/ ١١٠٨م، انظر: مصطفى بن عبد الله القسطنطيني الرومي الحنفي الشهير بالملاكاتب الجبلي (حاجي خليفة)، **كشف الظنون عن أسرار الكتب والفنون**، مج١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م، ص٣٦. الزركلي، **الأعلام**، ج٢، ص٢٥٥، كحالة، **معجم المؤلفين**، م٢، ج٤، ص٥٩.

(٤) الراغب الأصفهاني، **المفردات في غريب القرآن**، ص٥٤١، وانظر: حسين مرعي، **القاموس الفقهي**، ط١، دار المجتبى، بيروت، ١٤١٣هـ/١٩٩٢م، ص٢٢٢، أحمد بن يوسف المعروف بالسمين الحبلى، **عمدة الحفاظ في تفسير أشرف الألفاظ**، تحقيق: محمد التنوخي، ط١، ج٤، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م، ص٣٧١.

كما يتضح ذلك من خلال استعمال الفقهاء للفظ "الوطء" في مصنفاتهم(١)، فإطلاق الوطء عندهم يُراد به حقيقة الجماع، وهو إيلاج الرجل ذكره في فرج المرأة بملك أو عقد أو بشبهة أو بدون ذلك، وإطلاق لفظ "الوطء" على الجماع من قبيل التأدب في الألفاظ والحياء من التصريح بما يستقبح عادة كما هو الأسلوب القرآني.

وإضافة لفظ التحريم إلى الوطء في عنوان هذه الرسالة قيد يخرج به الوطء غير المحرم، وهو الوطء الذي يكون في ملك أو عقد صحيح اكتملت أركانه وشروطه، فالوطء فيه جائز.

كما أنّ التحريم هنا يشمل ما ورد فيه نص بتحريمه مطلقاً ورُتِب حدّ على فاعله كالوطء الحاصل في الزنا، أو ورد فيه النهي ولم يصرح بحكم على الفاعل، كالوطء في الحيض والنفاس والدبر ونحوه، فالتحريم يطلق بمعنى التأثيم وعدم الصحة، كما يطلق بمعنى التأثيم مع الصحة، وكلاهما سيتضح – إن شاء الله – في سياق هذه الدراسة من خلال العرض والتحليل.

المطلب الثالث: أقسام الوطء

يمكن تقسيم الوطء إلى ثلاثة أقسام(٢):

---

(١) انظر: ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٤٠٨، الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج١، ص٢٣٣، ٢٧٤، محمد أمين الشهير بابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ج٣، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ص٥٢، ٦٣، مالك بن أنس، **مدونة الإمام مالك**، ط١، مج٢، ج٤، دار صادر، بيروت، مطابع السعادة، مصر، ١٣٢٣هـ، ص٢٩٢، الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٣٦٤، ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٢١، ١١٠٢، النووي، **المجموع**، ج٧، ص٢٧، ١٧٨، ٣٤٠، البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج١، ص١٧٩، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٤، ص٣٤٣، المرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص١٧٧، ١٧٨، ١٩٠، البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص١٦٦، ٢٩٩، ابن قدامة المقدسي، **المغني**، ج٣، ص٨٨، ٢٣٩، عبد الله بن محمد ابن بركة البهلوي، **كتاب الجامع**، تحقيق: عيسى يحيى الباروني، ج٢، وزارة التراث، عُمان، ص١٨٣، ٢١٤، ٢١٥، السالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦٠، ابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص٩١، ١٣١، وأيضاً: ج٦، ص١٢٤، ١٢٥، ابن المرتضى، **البحر الزخار**، ج٤، ص١٢٦–١٢٩.

(٢) من أفضل مَن كتب في ذلك ابن قدامة المقدسي، حيث قسم الوطء ورتب الكلام فيه، انظر كتابه: **المغني**، ج٦، ص٤٠٥، أمّا بقيّة أهل العلم فقد تناول معظمهم المسألة في مواضع شتى، انظر من ذلك: المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٨٧ وما بعدها، الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٦٠٦ وما بعدها، ص٦١٥، وكذلك ج٩، ص١٨٧، ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٥٣، ج٥، ص٢١ وما بعدها، الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٨، ص٣٨٧ وما بعدها، ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٤، ص١٧١٥، الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٣، ص٣٤٥، مج٤، ص٤٨٤، محمد بن إدريس الشافعي، **الأم**، ط١، دار الفكر، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص٢٧٩، البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٣، ص٤٣١، مج٤، ص٢٨١، ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١١٣ وما بعدها، ص٢٢٩ وما بعدها، السالمي، **جوابات الإمام السالمي**، ج٢، ص٤٢٧، ٤٦٤، ج٣، ص١٣٢، ج٥، ص١٨٧، السالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٢٥٢، ج٣، ص٢٠٩ وما بعدها، ابن بركة، **الجامع**، ج٢، ص١٣٣، محمد بن الحسن بن علي الطوسي، **النهاية في مجرد الفقه والفتاوى**، ط٢، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م، ص٤٥٠ وما بعدها، ص٦٨٨، ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٦٢ وما بعدها، مج٦، ص٢١٢، الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٥٧، ج٧، ص١٠١ وما بعدها، وانظر: عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي**، ط١٤، ج٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص٣٥٠.

الأوّل: الوطء المباح:

وهو الوطء الذي يكون في عقد نكاح صحيح مستكمل أركانه وشروطه، أو كان بملك يمين، فيكون تسرياً، وهذا القسم هو السبيل الوحيد للوطء الشرعي الذي أباحه الله تعالى، ويترتب عليه ثبوت النسب وحرمة المصاهرة، وما يتعلق بحقوق الزوجين.

الثاني: الوطء الذي تعلقت به شبهة:

وهو الوطء الذي يقع في نكاح فاسد بسبب سقوط شيء من أركانه أو شروطه، أو كان بسبب شراء فاسد، أو وَطْءُ امرأة يظن أنّها زوجته أو أمته، وتبيّن خلاف ذلك، ونحوها من الصور؛ وفي مثل هذه الصور تثبت الحرمة، كما تثبت بالوطء المباح، جاء في المغني[1]: "وأشباه هذا يتعلق به التحريم كتعلقه بالوطء المباح إجماعاً، قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من علماء الأمصار على أن الرجل إذا وطئ امرأة بنكاح فاسد أو بشراء فاسد أنّها تحرم على أبيه وابنه وأجداده وولده.. ولأنّه وطء يُلحَق به النسب فأثبت التحريم كالوطء المباح ولا يصير الرجل محرماً لمن حرمت عليه ولا يباح له به النظر إليها، لأنّ الوطء ليس بمباح ولأنّ المحرميّة تتعلق بكمال حرمة الوطء".

الثالث: الوطء الحرام:

وهو الوطء الحاصل بالزنا، وهو استباحة فرج المرأة بغير عقد ولا ملك ولا شبهة، ولا خلاف بين أهل العلم في حرمته، وإنّما اختلفوا في أثر ذلك الوطء من حيث جواز زواج الزاني بمَن زنا بها، وأحكام ذلك ستفصّل – إن شاء الله تعالى – في الفصل الثالث.

---

(١) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥.

المبحث الثالث: المقصود بعقد النكاح وأنواعه

المطلب الأوّل: العقد لغة واصطلاحاً

الفرع الأوّل: العقد في اللغة[1]:

"العَقْدُ" في اللغة: نقيض الحل، من عقد يعقد عقداً، ويجمع على عقود، وأصل استخدامه في اللغة: الجمع بين أطراف الشيء وربطه به، يقال: عَقَدْتُ الحبل أي: ربطت طرفيه وجعلت فيه عقدة، ثم استعير ذلك المعنى للربط المعنوي بين كلام المتعاقدين.

كما يأتي "العقد" بمعنى الإحكام والتقوية، يقال: عَقَدَ العهد واليمين يعقدهما عقداً، وعقّدهما أي: أكدهما؛ والمعاقدة: المعاهدة والميثاق ، فاستعير ذلك المعنى لإرادة العهد والإلزام والاستيثاق، جاء في لسان العرب "يقال: عاقدْتَهُ أو عقدتَ عليه أي: أنك ألزمته ذلك باستيثاق"[2].

وعُقْدَةُ كل شيء إبرامه، يُقال: عَقَدْتُ النكاح والبيع ونحوه أي: أحكمته وأبرمته[3].

ومن خلال ذلك يُلحظ عند إطلاق عبارة "عقد النكاح" أو "عقد البيع" ونحوها ما يلي:

الأوّل: الربط بين إرادتين متوافقتين هما إرادة طرفي العقد، كالزوج والزوجة في النكاح، والبائع والمشتري في البيع، والمؤجر والمستأجر في الإجارة أو مَن ينوبهم.

الثاني: العهد والإحكام، فالمتعاقدان عندما يبرمان العقد يكونان بذلك قد استوثق بعضهما بعضاً وتعاهدا على إحكام ما اتفقا عليه، والالتزام به دونما إخلال، وقد كان العرب إذا تعاهدوا على شيء، أو تبايعوا وضعوا أيدي بعضهم على بعض، وهم يرمزون بذلك إلى الربط والالتزام بما عقدوا عليه[4].

---

(1) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١، ص٢٢٠، ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص٦٥٤، أبو حبيب، **القاموس الفقهي**، ص٢٥٥، الزبيدي، **تاج العروس**، ج٥، ص١١٥، مادة (عقد)، الطريحي، **مجمع البحرين**، ج٣، ص١٠٣، محمد بن أحمد الأزهري، **تهذيب اللغة**، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، راجعه: محمد علي النجار، ج١، الدار المصرية للتأليف والترجمة، ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م، ص١٩٦، أحمد بن محمد بن علي الفيومي، **المصباح المنير**، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٧م، ص١٦٠، مجد الدين الفيروز آبادي، **القاموس المحيط**، مج١، دار المعرفة، بيروت، ص٣١٥، محمد بن عمر الزمخشري، **أساس البلاغة**، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ص٤٢٩.

(2) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١، ص٢٢١.

(3) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص٦٥٤، الخليل بن أحمد الفراهيدي، **ترتيب كتاب العين**، تحقيق: مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي، ط١، ج٢، انتشارات أسوه (التابعة لمنظمة الأوقاف والأمور الخيرية)، قم، ١٤١٤هـ، ص١٢٤٥، الطريحي، **مجمع البحرين**، ج٣، ص١٠٦.

(4) محمد بن يحيى بن المطهر، **أحكام الأحوال الشخصية في فقه الشريعة الإسلامية**، ط١، دار الكتاب المصري، القاهرة، ودار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، ص٣٥٩، الطريحي، **مجمع البحرين**، ج٣، ص١٠٤.

ومن هنا صار في إطلاق لفظ العقد دلالة على العهد الموثق والضمان وكل ما ينشيء التزاما(١).

الفرع الثاني: العقد في الاصطلاح:

من الملاحظ أنّ معنى العقد في اصطلاح الفقهاء لا يختلف عنه في المعنى اللغوي ذلك لأنّ المعنى الشرعي هو صورة من الصور التي يتحقق فيها المعنى اللغوي، ولم يرد العقد في كتب الفقه كموضوع مستقل، إلا عند الكلام عن عقد من العقود، ومع ذلك يمكن استنتاج آرائهم في العقد ونظرتهم إليه من خلال كتاباتهم واستخدامهم للفظ "العقد".

فالمتبع لكلام الفقهاء وتفصيلات العقود المختلفة يجد أن العقد يستخدم بمعنيين(٢):

الأوّل: المعنى العام:

فيُراد بالعقد "كل ما عزم المرء على فعله، سواء صدر بإرادة منفردة كالوقف والإبراء والطلاق ونحوها أو احتاج إلى إرادتين في إنشائه كالبيع والنكاح ونحوها"(٣).

فمثل تلك التصرّفات لا تخلو من الالتزام والعزم وانعقاد النيّة، وذلك بالتالي يتضمّن عهداً، والعهد عقد في لغة العرب، وممَّن صرّح بهذا المعنى:

---

(١) محمد أبو زهرة، **الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية**، دار الفكر العربي، ص١٧٤، عبد الناصر توفيق العطار، **أحكام العقود في الشريعة الإسلامية والقانون المدني**، مطبعة السعادة، مصر، ص٤١.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، ج١، ١٩٦٧م، ص٧٣ وما بعدها، أبو زهرة، **الملكية ونظرية العقد**، ص١٧٣، محمد سلام مدكور، **المدخل للفقه الإسلامي**، ط٢، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ١٩٩٦م، ص٥١٦، محمد مصطفى شلبي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود**، دار النهضة العربية، بيروت، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ص٤١٤، وهبه الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط٣، ج٤، دار الفكر، دمشق، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ص ٨٠ وما بعدها، محمد يوسف موسى، **الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، ص٢٢٨، محمد مصطفى أبوه الشنقيطي، **دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة**، ط٢، مج١، مكتبة العلوم والحكم، السعودية، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ص٦٨، عدنان خالد التركماني، **ضوابط العقد في الفقه الإسلامي**، ط١، دار الشروق، السعودية، ١٤٠١هـ/١٩٨١م، ص١٦، العطار، **أحكام العقود**، ص٤١، مصطفى أحمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، مج١، دار الفكر، مطابع ألف باء، دمشق، ص٢٩١، محمد كمال الدين إمام، **نظرية الفقه في الإسلام**، المؤسسة الجامعية للدارسات والنشر، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، ص١٥١.

(٣) محمد يوسف، **الأموال ونظرية العقد**، ص٢٢٨.

الإمام الجصاص من الحنفيّة حيث يقول[1]: "العقد ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه، فيسمّى البيع والنكاح والإجارة وسائر عقود المعاوضات عقوداً.. وكذلك كل شرط شرطه الإنسان على نفسه في شيء يفعله في المستقبل فهو عقد وكذلك النذور".

وابن العربي من المالكيّة حيث يقول[2]: "فكل عهد لله سبحانه وتعالى أعلمنا به ابتداء، والتزمناه نحن له، وتعاقدنا فيه بيننا، فالوفاء به لازم بعموم هذا القول المطلق الوارد منه سبحانه علينا في الأمر بالوفاء به".

وهذا العموم صحّحه القرطبي[3] في الجامع حيث قال: "وقال الزجاج: المعنى أوفوا بعقد

---

(١) أحمد بن علي الرازي الجصاص، **أحكام القرآن**، ج٢، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ص٤١٦ وما بعدها. الجصاص هو: أحمد بن علي الرازي أبو بكر المعروف بالجصاص، وُلد سنة ٣٠٥هـ، سكن بغداد، وأخذ العلم عن فقهائها، حتى آلت إليه رئاسة المذهب الحنفي، وقد خوطب بالقضاء فامتنع، توفي ببغداد سنة ٣٧٠هـ/٩٨٠م، ترك العديد من المؤلفات منها: **أحكام القرآن، وشرح مختصر الطحاوي، وشرح الجامع الكبير، والمناسك، وشرح كتاب الخصاف في أدب القاضي، وكتاب في أصول الفقه**. للمزيد: انظر: الزركلي، **الأعلام**، م١، ص١٧١، اللجنة العلميّة بمؤسسة الإمام الصادق، مؤسسة طبقات الفقهاء، م٤، ص٦٠، أحمد بن محمد الأدنروي، **طبقات المفسرين**، تحقيق: سليمان بن صالح الخزي، ط١، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص٨٤، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ومحمد نعيم العرقسوي، ط٧، ج١٦، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م، ص٣٤٠، كحالة، **معجم المؤلفين**، م١، ج٢، ص٧، الصفدي، **الوافي بالوفيات**، ج٧، ص٢٤١، علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني المعروف بابن الأثير، **الكامل في التاريخ**، ط٦، ج٧، دار الكتاب العربي، بيروت، ص١٠٦، عبد القادر بن محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، ط٢، ج١، مؤسسة الرسالة، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٢٢٠.

(٢) محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، **أحكام القرآن**، تحقيق: علي محمد البجاوي، ج٣، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص٥٢٤ وما بعدها. ابن العربي: هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن أحمد المعافري الأندلسي المالكي، وُلد بأشبيلية سنة ٤٦٨هـ، نشأ في بيت علم وأدب وفقه، ارتحل إلى الشرق فزار الإسكندرية والقاهرة ودمشق وبغداد والحجاز، وُلي القضاء، وكان عالماً بالحديث والفقه والأصول وعلوم القرآن والأدب والنحو والتاريخ وغيرها من العلوم، توفي سنة ٥٤٣هـ، ودُفن بفأس، من مؤلفاته: **أحكام القرآن، وشرح الجامع الصحيح للترمذي، والمحصول في علم الأصول، والأصناف في مسائل الخلاف في الفقه، وغوامض النحويين، وقانون التأويل في تفسير القرآن، والعواصم من القواصم**، وغيرها، للمزيد انظر: الأدنروي، **طبقات المفسرين**، ص١٨٠، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، **تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام**، تحقيق: عمر عبد السلام تدمري، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ص١٥٩، وفيات (٥٤١هـ-٥٥٠هـ)، الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج٢٠، ص١٩٧، كحالة، **معجم المؤلفين**، م٥، ج١٠، ص٢٤٢.

(٣) محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ط١، مج٣، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م، ص٢٤. القرطبي: هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي المالكي، من كبار المفسرين، وهو من قرطبة رحل إلى الشرق واستقر بأسيوط بمصر، وتوفي فيها سنة ٦٧١هـ، له العديد من المصنفات منها: **الجامع لأحكام القرآن، والأسنى في الأسماء الحسنى، والتذكار في أفضل الأذكار، والتقريب لكتاب التمهيد**، وغيرها، للمزيد انظر: الزركلي، **الأعلام**، م٥، ص٣٢٢، الأدنروي، **طبقات المفسرين**، ص٢٤٦، الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج١٦، ص٣٩٠، أحمد ابن محمد بن أبي بكر بن خلكان، **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، تحقيق: إحسان عباس، مج٤، دار

الله عليكم وبعقدكم بعضكم على بعض وهذا كله راجع إلى القول بالعموم وهو الصحيح في الباب".

ويقول الشوكاني(١): "...قيل المراد بالعقود هي التي عقدها الله على عباده وألزمهم بها من الأحكام، وقيل هي العقود التي يعقدونها بينهم من عقود المعاملات، والأولى شمول الآية للأمرين جميعاً ولا وجه لتخصيص بعضها دون بعض.."، ومثل ذلك ذكره الألوسي(٢)، والعجيلي(٣)، وأطفيش(٤)،

---

(١) محمد بن علي الشوكاني، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدارية من علم التفسير**، ج٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص٤. الشوكاني: هو محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، وُلد سنة ١١٧٣هـ، نشأ بصنعاء وتربى في حجر أبيه على العفاف والطهر، وقد فرغ نفسه لطلب العلم والاجتهاد، وتفقه على مذهب زيد وبرع فيه حتى بلغ الاجتهاد وتولى القضاء، توفي سنة ١٢٥٠هـ، وترك الكثير من المؤلفات: **فتح القدير**، و**السيل الجرار**، و**نيل الأوطار**، و**تحفة الذاكرين**، و**إرشاد الثقات**، وغيرها من المصنفات الجليلة، للمزيد انظر: **مقدمة فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير** للشوكاني، ج١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص٤، الزركلي، **الأعلام**، م٦، ص٢٩٨، **مقدمة كتاب البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع**، تحقيق: حسين بن عبد الله العمري، ط١، دار الفكر، سوريا، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص١٠.

(٢) محمود أفندي الألوسي، **روح المعاني في تفسير القرآن الكريم والسبع المثاني**، صححه: محمد حسين العرب، مج٤، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ص٧٤. الألوسي: هو أبو الثناء محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي، مفسّر ومحدث وأديب، وُلد ببغداد سنة ١٢١٧هـ، كان سلفي الاعتقاد مجتهداً، تقلد الإفتاء ببلده، وعزل فانقطع للعلم رحل إلى الموصل والأستانة مروراً بماردين وسيواس، توفي ببغداد سنة ١٢٧٠هـ، من مؤلفاته: **روح المعاني في التفسير**، و**نشوة الشمول في السفر إلى استنبول**، و**غرائب الاغتراب ودقائق التفسير**، و**حاشية على شرح القطر**، وغيرها من المؤلفات الجليلة، للمزيد انظر: محمد عبد الرحيم، **مقدمة تفسير روح المعاني**، مج١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ص٣، الذهبي، **التفسير والمفسرون**، ص٣٥١، الزركلي، **الأعلام**، م٧، ص١٧٦.

(٣) سليمان بن عمر العجيلي الشهير بالجمل، **الفتوحات الإلهية بتوضيح تفسير الجلالين للدقائق الخفية**، ج١، دار الفكر، ص٤٥٦. العجيلي: هو سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري المعروف بالجمل، كان رجلاً فاضلاً من أهل منية عجيل إحدى قرى الغربية بمصر، انتقل إلى القاهرة، من مؤلفاته: **الفتوحات الإلهية**، و**المواهب المحمدية شرح الشمائل الترمذية**، و**فتوحات الوهاب**، للمزيد انظر: الزركلي، **الأعلام**، م٣، ص١٣١، كحالة، **معجم المؤلفين**، م٢، ج٤، ص٢٧١.

(٤) محمد بن يوسف أطفيش، **هميان الزاد إلى دار المعاد**، ج٥، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، ص٢٨٨. أطفيش: هو محمد بن يوسف بن عيسى بن صالح بن عبد الرحمن بن عيسى الحفصي أطفيش، يعدّ أشهر عالم إباضي بالمغرب الإسلامي في العصور الحديثة، كان من عائلة شهيرة بالعلماء من بني يسجن، وُلد بغرداية سنة ١٢٣٧هـ، وكفلته أمه بعد وفاة والده في الرابعة من عمره، نشأ عصامياً وجعل دأبه الحرص على العلم واقتناء الكتب واستنساخها، جلس للتدريس والتأليف في السادسة عشر من عمره، وقد أنشأ معهداً للتدريس في بلده تخرج منه علماء ومصلحون ومجاهدون، توفي – عليه رحمة الله – سنة ١٣٣٢هـ، ترك الكثير من المصنفات منها: **تيسير التفسير**، و**هميان الزاد**، و**جامع الشمل**، و**وفاء الضمانة**، و**إزهاق الباطل بالعلم الهاطل**، و**الجنة في وصف الجنة**، وغيرها، للمزيد انظر: جمعية التراث محمد بن موسى بابا عمي وآخرون، **معجم أعلام الإباضية**، ط٢، ج٢، دار المغرب الإسلامي، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص٣٩٩، فرحات الجعبيري، **البعد الحضاري للعقيدة الإباضية**، ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م، ص٨٣، عرون جهلان، **الفكر السياسي عند الإباضية**، ط٢، مكتبة الضامري، عُمان، ١٤١١هـ/١٩٩١م، ص١٠٣.

وغيرهم[1].

الثاني: المعنى الخاص:

فيُراد بالعقد "ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله"[2]، وبهذا المعنى استخدمه أكثر الفقهاء، باشتراطهم الإيجاب والقبول أو ما يسمّى بـ"الصيَغة" في معظم العقود واعتبارهما من الأركان. جاء في الثمر الداني: "يلزم النكاح بمجرّد القبول والإيجاب ولو قال الأوّل بعد رضا الآخر: لا أرضى، أنا كنت هازلاً لأنّ النكاح جد..."[3]، وفي مواهب الجليل: "..ويعني أنّ الركن الأوّل الذي هو الصيغة التي ينعقد بها البيع هو ما يدل على الرضا من البائع ويسمّى الإيجاب، وما يدل على الرضا من المشتري ويسمّى القبول.."[4].

وفي مغني المحتاج: "..وأركان النكاح خمسة صيغة، وزوجة وشاهدان وزوج وولي وهما العاقدان.. وإنّما يصح النكاح بإيجاب وهو قول الولي: زوّجتك أو أنكحتك.. وقبول مرتبط بالإيجاب.."[5].

وجاء في الإنصاف في تعريف عقد البيع: "وقال في المستوعب: هو عبارة عن الإيجاب والقبول إذا تضمّن مالين للتمليك..."[6]، وعند الحديث عن النكاح يقول: "اعلم أنّ الصحيح من المذهب: أنّ النكاح لا ينعقد إلا بالإيجاب والقبول بهذه الألفاظ"[7]، يعني لفظي النكاح والتزويج.

---

(١) انظر: إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبو الغداء، **تفسير ابن كثير**، ج٢، دار الفكر، بيروت، ١٤٠١هـ، ص٤، عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، **زاد المسير**، ط٣، ج٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٤هـ، ص٢٦٨، وهبة الزحيلي، **التفسير الميسر في العقيدة والشريعة والمنهج**، ط١، ج٦، دار الفكر، دمشق، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، ص٦٤.

(٢) شلبي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي**، ص٤١٥.

(٣) صالح عبد السميع الآبي الأزهري، **الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م، ص٢٨٧.

(٤) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٦، ص١٣، وانظر: محمد عرفه الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٣، دار الفكر، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م، ص٤. وقد اختلف الفقهاء في تحديد الإيجاب والقبول، فذهب الحنفية إلى أنّ الإيجاب ما صدر أوّلاً من أحد العاقدين، والقبول ما صدر ثانياً من العاقد الآخر، أمّا جمهور الفقهاء فقد ذهبوا إلى أنّ الإيجاب ما صدر من المُمَلك وهو البائع والمؤجر والزوجة، والقبول ما صدر من المتملك وهو المشتري والمستأجر والزوج سواء كان أوّلاً أو آخراً. انظر: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص١٢٠، ومحمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج١، ص١٨١، وبدران أبو العنين، **الفقه المقارن للأحوال الشخصية**، دار النهضة العربية، بيروت، ج١، ص٣٥.

(٥) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٢٦، والرملي، **نهاية المحتاج**، ج٦، ص٢٠٩، وانظر كذلك المصدر نفسه عند حديثه عن عقد البيع، ج٣، ص٣٧٥ وما بعدها، والسيد البكري ابن السيد شطا الدمياطي، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**، ط١، ج٣، دار الفكر، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص٤٠٦.

(٦) المرداوي، **الإنصاف**، ج٤، ص١٨٧، وانظر البهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص٤٥٩.

(٧) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٣٥، وانظر البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٥، وعبد السلام بن عبد الله ابن أبي القاسم بن الخضر بن تيمية، **المحرر في الفقه**، ج٢، دار الكتاب العربي، بيروت، ص١٤.

وفي جوهر النظام[1]:

وشـــرطه العقـــد بلفـــظ يفهـــمُ   مـــنه المـــراد وبـــه يُحـــتَكَمُ
يفهمـــه الولـــي والـــزوج معـــاً   والشـــاهدان وكـــذا مـــن سَـــمِعَا

وفي البحر الزخار: "وشروط البيع الصحيح تسعة.. الثامن: العقد: وهو الإيجاب والقبول"[2].

وفي فقه الإمام جعفر الصادق "للزواج ركنان: الصيغة والزوجان.. الصيغة ويشترط فيها لفظ الإيجاب والقبول من المخطوبة والخاطب"[3].

وفي شرائع الإسلام: "..فالنكاح يفتقر إلى إيجاب وقبول دالين على العقد الدافع للاحتمال"[4].

وقد صرح بهذا المعنى أكثر فقهاء الحنفيّة من ذلك:

- ما جاء في رد المحتار[5]: "العقد مجموع إيجاب أحد المتكلمين مع قبول الآخر أو كلام الواحد القائم مقامهما أعني متولي الطرفين".
- وفي شرح العناية[6]: "هو تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعاً على وجه يظهر أثره في المحل".
- وفي البحر الرائق[7]: "والحق أن العقد هو مجموع ثلاثة: الإيجاب والقبول والارتباط الشرعي".

يتضح من خلال ما ذكر من نُقول أنّ للفقهاء رأيان في تحديد أركان العقد[8].

---

(١) السالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٢٤٥.
(٢) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، ج٤، ص٤٧٣.
(٣) محمد جواد مغنيّة، **فقه الإمام جعفر الصادق**، ط٥، ج٥، دار الجواد، بيروت، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م، ص١٧٦.
(٤) جعفر بن الحسين بن يحيى الهذلي الملقب بالحلي، **شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري**، أشرف عليه: محمد جواد مغنيّة، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت، مج٢، ص٨.
(٥) ابن عابدين، **رد المحتار**، مج٣، ص٣.
(٦) محمد بن محمود البابرتي، **شرح العناية على الهداية**، ج٥، إحياء التراث العربي، ص٤٥٦.
(٧) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١١٤.
(٨) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٣١٧، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٥، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٣٤٩، والعدوي، **حاشية العدوي**، ج٢، ص٤٩، والجناوني، **كتاب النكاح**، ص٨٤، وانظر كذلك: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص١١٩، ومحمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج١، ص١٨٠ وما بعدها، ومحمد الشماع، **المفيد من الأبحاث في أحكام الزواج والطلاق والميراث**، ط٢، دار القلم، دمشق، والدار الشامية، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ص٤٣ وما بعدها، وأحمد الخليفي، **عقود الزواج الفاسدة في الإسلام**، ط١، دار المركز الإسلامي، ٢٠٠٢م، ص٢٤.

من كل ما تقدّم آنفاً عن أهل العلم يتضح أن العقد بمدلوله العام هو الالتزام الشرعي المبرم سواء كان من طرفين كالنكاح والبيع أو كان من جانب واحد كالوقف والنذر ونحوها، إلا أن استعماله فيما يتم بين طرفين هو الكثير الغالب في عبارات الفقهاء، وعند إطلاقه على ما يصدر من جانب واحد إنّما يُراد به الالتزام والوفاء بما ألزم به نفسه كالنذور والأيمان والطلاق والعتق ونحوها.

وممّا يُلاحظ أن الجامع بين الاستعمالين هو ضرورة الالتزام بما عقده المرء تجاه غيره أو تجاه ربه، وكذلك الإرادة المحضة المقترنة بالرضا.

وتعريف العقد بأنّه "ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله"، يُخرج عدّة محترزات فيخرج بـ"ارتباط إيجاب بقبول": ما لم يكن مرتبطاً كأن يكون محل الإيجاب مختلفاً عن محل القبول وبـ"على الوجه المشروع": خرج الارتباط على الوجه غير المشروع، كالاتفاق على القتل أو الإتلاف أو السرقة أو نحوه، وبـ"يثبت أثره في محله": خرج ما لا أثر له كأن يكون الإيجاب أو القبول صادراً من غير أهله، وهذا التعريف هو الذي يتناسب مع محط نظر الباحث فهو جامع لأركان العقد وهي العاقدان والصيغة والمحل، كما أنّه مانع من تطرق إرادة المعنى العام للعقد.

المطلب الثاني: النكاح لغة واصطلاحاً

الفرع الأوّل: النكاح في اللغة:

"نكاح": النون والكاف والحاء أصل واحد وهو البضاع[1]، ويُطلق النكاح في اللغة على عدّة معانٍ منها[2]:

- الضم والتداخل، يقال: تناكحت الأشجار أي: انضم بعضها إلى بعض، ونَكَحَتِ الحَصَى أخفاف الإبل، أي: دخلت فيه ومنه قول الشاعر:

ضممت إلى صدري معطر صدرها　　　كما نكحت أم الغلام صبيها

---

(١) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص١٠٩.

(٢) المرجع السابق ذاته، ص١٠٩، ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٤، ص٣٥٠، الأزهري، **تهذيب اللغة**، ج٤، ص١٠٣، الطريحي، **مجمع البحرين**، ج٢، ص٤٢٠، أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، ج٥، ص٥٤٢، الزمخشري، **أساس البلاغة**، ص٦٥٤، إسماعيل بن حماد الجوهري، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، ط٤، ج١، دار العلم للملايين، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص١٣، نشوان بن سعيد الحميري، **شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم**، تحقيق: حسين بن عبد الله العمري وآخرون، ط١، ج١٠، دار الفكر، دمشق، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص٦٧٤٨، حسن سعيد الكرمي، **الهادي إلى لغة العرب**، ط١، ج٤، دار لبنان للطباعة والنشر، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ص٣٥٩.

- الاختلاط: يُقال: نكح المطر الأرض أي خالط أثرها.
- الغلبة: يُقال: نكح النعاسُ عينه أي: غلب عليها.
- الجماع: وسمّاه البعض البضع والوطء، وخصّه ابن سيده[1] في نوع الإنسان خاصّة، وجعل بعض أهل اللغة الوطء أصلاً للفظ النكاح[2]، يُقال: نكح المرأة: إذا جامعها[3].
- الاقتران والارتباط والجمع: يُقال: زوج الشيءَ بالشيء أي: قرنه به، ومنه قوله تعالى: **﴿احْشُرُوا الَّذِينَ ظَلَمُوا وَأَزْوَاجَهُمْ﴾**[4] أي: وقرناءهم، وقوله تعالى: **﴿وَزَوَّجْنَاهُم بِحُورٍ عِينٍ﴾**[5] أي قرناهم بحور عين.

ومنه استخدام كلمة النكاح بمعنى عقد الزواج، يُقال: نكح الرجل المرأة أي: تزوجها، وتناكح القوم أي: تزوج بعضهم ببعض، واستنكح الرجل في بني فلان أي: تزوج منهم، وامرأة ناكح أي: ذات زوج[6].

وقد استعملها القرآن الكريم بهذا المعنى، جاء في تهذيب اللغة[7]: "..لا يعرف شيء من ذكر النكاح في كتاب الله إلا على معنى التزويج"، من ذلك قوله تعالى: **﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾**[8]، وقوله تعالى: **﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾**[9]، وغيرها من الآيات.

---

(١) ابن سيده، **المحكم والمحيط والأعظم**، ج٣، ص٤٦. ابن سيده: هو أبو الحسن علي بن إسماعيل – على خلاف في اسم أبيه – المعروف بابن سيده، إمام في اللغة وآدابها، وُلد بمرسيه في شرق الأندلس سنة ٣٩٨هـ/١٠٠٧م، وانتقل إلى دانية وتوفي فيها، كان ضريراً وكذلك أبوه، واشتغل بنظم الشعر مدة وانقطع للأمير أبي الجيش مجاهد العامري، نبغ في آداب اللغة ومفرداتها، فصنّف كتابه **المخصص والمحكم والمحيط الأعظم، وشرح ما أشكل من شعر المتنبي، والأنيق في شرح حماسة أبي تمام، والوافي في علم القوافي**، توفي سنة ٤٥٨هـ/١٠٦٦م، للمزيد انظر: **مقدمة كتاب المحكم والمحيط الأعظم في اللغة**، وانظر: كحالة، **معجم المؤلفين**، م٤، ص٣٦، الزركلي، **الأعلام**، م٤، ص٢٦٣، وعمر فروخ، **تاريخ الأدب العربي**، ط٢، ج٤، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٤م، ص٥٦٠.

(٢) أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، م٥، ص٥٤٢، والطريحي، **مجمع البحرين**، ج٢، ص٤٢١، والعوتبي، **الإبانة في اللغة العربية**، ج٤، ص٤١٣، وابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص١٠٩، والأزهري، **تهذيب اللغة**، ج٤، ص١٠٣، وابن منظور، **لسان العرب**، ج١٤، ص٣٥٠.

(٣) نشوان الحميري، **شمس العلوم**، ج١٠، ص٦٧٤٨.

(٤) الصافات، الآية (٢٢).

(٥) الدخان، الآية (٥٤).

(٦) الكرمي، **الهادي إلى لغة العرب**، ج٤، ص٣٥٩، والزمخشري، **أساس البلاغة**، ص٦٥٤.

(٧) الأزهري، **تهذيب اللغة**، ج٤، ص١٠٣.

(٨) البقرة، الآية (٢٣٥).

(٩) النساء، الآية (٣).

وكذلك في السنّة الشريفة، من ذلك قوله (ﷺ): (لا نكاح إلا بولي)[1].

ومنه قول الشاعر:

ولا تقربـــــن جـــــارة إن ســـــرها عـلـــيك حـــرام فانكِحَـــنْ أو تـــأبدا

جاء في الإبانة[2]: "وأصل النكاح اللزوم، وسمّي التزويج نكاحاً لأن كل واحد منهما يُلزم صاحبه"، وفي متن اللغة[3]: "النُكحُ و النِكْحُ: اسم من النكاح، كلمة تتزوج بها العرب، يقول الخاطب، خِطّب فتقول المخطوبة: نِكْح".

ومن هنا يتضح أن لفظ "النكاح" في اللغة يستخدم للعديد من المعاني، وأصل وضعه في اللغة للجمع، إلا أنه ذاع استخدامه في معنى الزواج على وجه الخصوص، والذي يظهر أنّ الزواج يشتمل على ما ذكر من معانٍ فهو عقد فيه معنى اللزوم باعتبار أنّه بين طرفين، كما أنّ فيه التزاماً بحقوق وواجبات، وأيضاً هو سبب للوطء المباح والذي لا يخلو من الضم والتداخل والخلطة والغلبة بين الزوجين وارتباطهما ببعضهما، وعند إطلاق النكاح في اللغة فإنّه حقيقة في الوطء مجاز في العقد عند جمهور أهل اللغة[4]. والمختار أنّه حقيقة في العقد، مجاز في الوطء؛ لانعقاد التزويج به وهذا يقتضي أن يكون استخدامه حقيقياً في إرادة العقد.

أمّا حقيقة لفظ النكاح عند إطلاقه شرعاً فهي تدور بين الوطء والعقد وبين كونه حقيقة في أحدهما مجازاً في الآخر، أو هو من الألفاظ المشتركة وهذا ما سيتضح – إن شاء الله – في الفرع التالي.

---

(١) رواه أبو داود، **كتاب النكاح**، باب في الولي، برقم (٢٠٨٥)، ص٤٨٤، والربيع بن حبيب، **كتاب النكاح**، باب في الأولياء، برقم (٥١٠)، وانظر: الربيع بن حبيب بن عمر الأزدي البصري، **الجامع الصحيح**، أعدّه: سعود بن عبد الله الوهيبي، ط١، مكتبة مسقط، عُمان، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م، ص١٣٤، والترمذي، **كتاب النكاح**، برقم (١١٠١)، انظر: الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م، ج٣، ص٤٠٧، وصححه من طريق أبي موسى، وفي نصب الراية: "لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل، وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل.."، وحكى ابن حبان قوله: "ولا يصح في ذكر الشاهدين غير هذا الخبر"، انظر: عبد الله بن يوسف الزيلعي، **نصب الراية لأحاديث الهداية**، اعتنى به: محمد عوامة، ط١، مؤسسة الريان، بيروت، ودار القبلة للثقافة الإسلاميّة، جدة، والمكتبة المكيّة، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ج٣، ص١٦٧، وذكره ابن حجر العسقلاني، برقم (٣٠٦٦)، انظر: هداية الرواة إلى تخريج أحاديث المصابيح والمشكاة، تحقيق: علي بن حسن الحلبي، ط١، دار ابن القيّم، الدمام، ودار ابن عفان، القاهرة، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، مج٣، ص٣، ص٢٥٩.

(٢) العوتبي، **الإبانة في اللغة العربية**، ج٤، ص٤١٤.

(٣) أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، م٥، ص٥٤٢.

(٤) انظر: المراجع اللغويّة السابقة.

الفرع الثاني: حقيقة إطلاق لفظ النكاح:

يتضح ممّا سبق أن لفظ النكاح يُطلق في اللغة على عدّة معانٍ يمكن إرجاعها إلى ثلاثة أصول هي: الضم والوطء والعقد، إلا أنّ أهل العلم اختلفوا في بيان حقيقة لفظ النكاح ومجازه إلى عدّة أقوال:

القول الأوّل: أنّ النكاح حقيقة في الوطء مجاز في العقد وبه قال الحنفيّة(١)، وبعض الحنابلة(٢)، وإليه ذهب أكثر أهل اللغة(٣).

وقال أصحاب هذا الرأي إن ذلك متحقق في عدة استعمالات كقوله (ﷺ): (ولدت من نكاح لا من سفاح)(٤) أي: من وطء حلال لا من وطء حرام، فلا بدّ من كون المراد بلفظ النكاح (الوطء) ليتحقق التقابل بينه وبين السفاح.

وقوله (ﷺ) في الحائض: (اصنعوا كل شيء إلا النكاح)(٥) فلو حمل النكاح في الحديث

---

(١) السرخسي، **المبسوط**، ج٤، ص١٩٢، الرافعي، **تقريرات الرافعي على حاشية ابن عابدين**، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ص١٧٦، محمود بن أحمد بن موسى المعروف ببدر الدين العيني، **البناية شرح الهداية**، تحقيق: أمين صالح شعبان، ط١، مج٥، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، ص٣، قاسم القونوي، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تحقيق: أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، ط٢، دار الوفاء للنشر والتوزيع، السعودية، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص١٤٥ وما بعدها، علي بن سلطان محمد القاري، **مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**، تحقيق: جمال عيتاني، ط١، ج٦، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ص٢٣٧، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبوبي المعروف بداما دافندي، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، ومعه **الدر المنتقى من شرح الملتقى**، خرّج آياته: خليل عمران المنصور، ط١، مج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص٤٦٦ وما بعدها، عثمان بن علي الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، ط٢، ج٢، دار المعرفة، بيروت، المكتبة الإسلاميّة، تركيا، ص٩٥، وابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ج٣، ص١٠٨.

(٢) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٥، محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الشهير بابن النجار، **معونة أولى النهى شرح المنتهى**، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، ط٣، ج٩، دار خضر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص٦، وعبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير**، مج٤، دار الفكر، ص١٥١، ومنصور بن يونس البهوتي، **شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولى النهى بشرح المنتهى**، ط٢، ج٢، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م، ص٦٢١، ومحمد بن مفلح، **كتاب الفروع**، ط٤، ج٥، عالم الكتب، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، ص١٤٥، وعمر بن علي بن عادل الدمشقي الحنبلي، **اللباب في علوم الكتاب**، تحقيق: عادل أحمد وعلي محمد معوض وآخرون، ط١، ج٦، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص٢٧١.

(٣) أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، ج٥، ص٥٤٢، والطريحي، **معجم البحرين**، ج٢، ص٤٢١، والأزهري، **تهذيب اللغة**، ج٤، ص١٠٣، والعوتبي، **الإبانة في اللغة العربية**، ج٤، ص٤١٣.

(٤) وجاء بلفظ (خرجت من نكاح ولم أخرج من سفاح من لدن آدم)، انظر: علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري، **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، ج١١، مؤسسة الرسالة، سوريا، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ص٤٠١ وما بعدها، برقم (٣١٨٦٧، ٣١٨٦٨، ٣١٨٦٩، ٣١٨٧٠، ٣١٨٧١)، وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، **الجامع الصغير**، مج١، دار الفكر، ص٦٠١، برقم (٣٩٠١، ٣٩٠٢، ٣٩٠٣).

(٥) رواه مسلم، **كتاب الحيض**، باب غسل الحائض رأس زوجها وترجيله وطهارة سؤرها والاتكاء في حجرها وقراءة القرآن فيه، برقم (٣٠٢).

على العقد لكان المعنى: يحل من المعقود عليها كل شيء إلا العقد وهو لا يستقيم.

ومنه قول الشاعر:

ومـــن أيـــم قـــد أنكَحَـــتْها رماحُـــنا　　وأخـــرى علـــى خـــال وعـــم تلهـــف

وقالوا لا نسلم أن فهم الوطء فيما ذكر يستند إلى القرينة وإن كانت موجودة، إذ وجود القرينة يؤيّد إرادة المعنى الحقيقي ممّا يثبت مع إرادة المعنى الحقيقي، والمعتبر تجريد النظر إلى القرينة إن عرف أن لولاها لم يدل اللفظ على ما عينه فهو مجاز، والحاصل أنّ الوطء مفهوم قبل طلب القرينة فهو إذن حقيقة في النكاح[١]. ثمّ إنّ النكاح يستعار للعقد مجازاً لأنه سبب شرعي يتوصل به إلى الوطء[٢] فعبّر بالسبب عن المسبّب، والمواضع التي حمل فيها النكاح على العقد فذلك لدليل اقترن به من ذكر العقد أو خطاب الأولياء كقوله تعالى: ﴿**وَانْكِحُوا الأَيَامَى مِنْكُمْ**﴾[٣]، أو اشتراط إذن الأهل[٤] كقوله تعالى: ﴿**فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ**﴾[٥]، وبالتالي فلفظ النكاح حيث جاء في الكتاب والسنّة مجرداً عن القرائن فهو حقيقة في الوطء مجاز في العقد.

القول الثاني: أنّ النكاح حقيقة في العقد مجاز في الوطء، وبه قال الجمهور من المالكيّة[٦]،

---

(١) محمد بن عبد الواحد السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص٩٨ وما بعدها، وابن عابدين، **رد المحتار**، م٣، ص٥ وما بعدها.

(٢) انظر: عبد الله بن أحمد المعروف بالنسفي، **كشف الأسرار شرح المصنف على المنار**، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، ص٢٣٣، ومحمود بن أحمد الزنجاني، **تخريج الفروع على الأصول**، حققه: محمد أديب صالح، ط٤، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م، ص٢٧٣.

(٣) النور، الآية (٣٢).

(٤) السرخسي، **المبسوط**، ج٤، ص١٩٢ وما بعدها.

(٥) النساء، الآية (٢٥).

(٦) أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القرواني**، مج١، دار الفكر، بيروت، ص٢، ومحمد الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل**، وبهامشه حاشية على العدوي، مج٢، ج٣، دار الفكر، بيروت، ص١٦٤ وما بعدها، وأبو الحسن على بن عبد السلام التسولي، **البهجة في شرح التحفة، ومعه حلي المعاصم لفكر ابن عاصم**، ضبطه: محمد عبد القادر شاهين، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، ص٣٧٤، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص١٨ وما بعدها، وصالح عبد السميع الآبي الأزهري، **جواهر الإكليل شرح مختصر خليل**، مج١، دار الرشاد الحديثة، ص٢٧٤، ومحمد بن علي بن وهب الشهير بابن دقيق العيد، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، ج٤، دار الكتب العلميّة، بيروت، ص٢١، ومحمد جمعة عبد الله، **الكواكب الدرّية في فقه المالكيّة**، ج٢، المكتبة الأزهرية للتراث، ص١٥٢

والشافعيّة[1]، وهو الصحيح عند الحنابلة[2]، والإباضيّة[3]، والزيديّة[4]، والإماميّة[5].

وقال هؤلاء إن الأشهر استعمال لفظ النكاح بإزاء العقد في الكتاب والسنّة ولسان أهل العُرف، وقد قيل: ليس في الكتاب لفظ نكاح بمعنى الوطء إلا في قوله تعالى: **﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾**[6].

فكل موضع ذكر الله تعالى النكاح في كتابه فإنما أراد به العقد دون الوطء، ولأن التزويج لما كان بالإجماع اسماً للعقد حقيقة، كان النكاح بمثابته، لاشتراكهما في المعنى، ولأن

---

(١) علي بن حبيب الماوردي، **الحاوي الكبير**، تحقيق: محمد مطرجي وآخرون، ج١١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ص٩، ومحمد بن أحمد الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة المنهاج**، تحقيق: معوض وعادل، ج٤، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص٢٠٠، والسيد البكري، **حاشية إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٠٦، وأبو بكر ابن محمد الحسيني الحصني، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، ط٤، ج٢، المكتبة العصريّة، بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م، ص٦٥، وعبد الله بن حجازي بن إبراهيم الأزهري الشهير بالشرقاوي، **حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب**، ج٢، دار الفكر، ص٢١٣، وعبد الحميد الشرواني وأحمد بن قاسم العبادي، **حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، ج٧، دار إحياء التراث العربي، ص١٨٣، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص٣٧٧، وأبو يحيى زكريا الأنصاري الشافعي، **أسنى المطالب شرح روض الطالب، وبهامشه حاشية الرملي**، ج٣، المكتبة الإسلامية، ص٩٨، ومحمد الشربيني الخطيب، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، وبهامشه تقرير بكماله وتقارير الباجوري**، ج١، دار إحياء الكتب العربيّة، مصر، ص١١٥، وزكريا بن محمد بن أحمد الشافعي، **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، ومعه **منهج الطلاب** للمؤلف نفسه، و**الرسائل الذهبيّة** للذهبي، ج١، دار المعرفة، بيروت، ص٣٠، وسليمان بن عمر بن منصور العجيلي المعروف بالجمل، **حاشية الجمل على شرح المنهج**، ط١، ج٦، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م، ص٢٤٩.

(٢) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٥، وابن قدامة المقدسي، **المغني**، ج٤، ص٣١١، ومحمد بن أحمد الفتوحي الشهير بابن النجار، **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط١، ج٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م، وابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص١٤٥، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولى النهى**، مج٢، ص٦٢١، وأحمد بن محمد بن أحمد الشويكي، **التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح**، تحقيق: ناصر بن عبد الله بن عبد العزيز الميمان، ج٢، المكتبة المكيّة، السعوديّة، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص٩٤٧، وعبد القادر بن عمر الشيباني الشهير بابن أبي ثعلب، **نيل المآرب بشرح دليل الطالب**، تحقيق: محمد سليمان عبد الله الأشقر، ط١، مكتبة الفلاح، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ص١٣٦، وعبد الرحمن بن عبد الله البعلي، **كشف المخدرات والرياض المزهرات شرح أخصر المختصرات**، ط١، ج٢، دار النبلاء، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ص٤٥٩.

(٣) محمد بن يوسف أطفيش، **شرح كتاب النيل وشفاء العليل**، ط٣، ج٦، مكتبة الإرشاد، جدّة، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م، ص٥، وأحمد بن عبد الله بن موسى الكندي، **المصنف**، ج٣٢، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م، ص١٧، وسلمة بن مسلم العوتبي، **الضياء**، ط١، ج٨، وزارة التراث، عُمان، ١٤١١هـ/١٩٩١م، ص١٩٦، وعبد العزيز بن الحاج بن إبراهيم الثميني، **التاج المنظوم من درر المنهاج المعلوم**، ضبطه: محمد بن موسى بابا عمي ومصطفى بن محمد شريفي، ط١، مج٥، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص١٢، ومحمد ابن شامس البطاشي، **غاية المأمول في علم الفروع والأصول**، ج٤، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، ص٣، والسالمي، **جوابات الإمام السالمي**، ج٢، ص٤٨٢.

(٤) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣.

(٥) محمد فاضل اللنكراني، **تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة**، أخرجه فنيا: صلاح الموسوي، ط١، (الجزء الخاص بالنكاح)، مركز فقه الأئمة الأطهار، قم، ١٤٢١هـ، ص٨، ومحمد بن علي بن حمزة الطوسي المعروف بابن حمزة، **الوسيلة إلى نيل الفضيلة**، أخذاً من كتاب سلسلة الينابيع الفقهيّة، تحقيق وإشراف: علي أصغر مرواريد، ط١، ج١٨، مؤسسة فقه الشيعة، والدار الإسلامية، بيروت، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، ص٢٩١.

(٦) البقرة، الآية (٣٣).

استعمال النكاح في العقد أكثر، وهو أحد الألفاظ التي يُبرم بها عقد النكاح، فهو إذن أخصّ وأشهر[1].

وفي الحديث عنه (ﷺ): (أيما امرأة نُكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي مَن لا ولاية له)[2]، فقد ورد لفظ النكاح هنا وأريد به عقد النكاح وليس الوطء، لأن الحديث يُراد به الأطراف التي تحضر مجلس عقد النكاح حتى يتم ويكون صحيحاً[3].

وأيضاً لأنه يصح نفي النكاح عن الوطء فيُقال: هذا سفاح وليس بنكاح، كما جاء في الحديث (وُلدت من نكاح لا من سفاح)[4]، وصحة النفي دليل المجاز.

كما أن اللفظ عند إطلاقه ينصرف إلى العقد ويتبادر إليه الذهن دون غيره[5].

وعلى افتراض كون النكاح مجازاً في العقد فهو اسم عُرفي فيه، فيجب صرف اللفظ إليه عند الإطلاق لشهرته كسائر الأسماء العُرفية[6].

القول الثالث: إنّ النكاح لفظ مشترك بين الوطء والنكاح، فهو حقيقة في كل واحد منهما على انفراده، وهو الأشهر عند الحنابلة[7]، وقيل: عليه أكثرهم[8]، جاء في الإنصاف[9]: "...والأشبه بأصلنا أن النكاح حقيقة في الوطء والعقد جميعاً، لقولنا بتحريم موطوءة الأب من غير تزويج، لدخولها في قوله تعالى: **﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾**[10]، وذلك لورودها في الكتاب العزيز، والأصل في الإطلاق الحقيقة"، وممّا استدلوا به أنّ النكاح شاع استعماله تارة في الوطء،

---

(١) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١١، ص٩.

(٢) رواه أبو داود، **كتاب النكاح**، باب الولي، برقم (٢٠٨٣)، ص٤٨٣، والنسائي، **كتاب النكاح**، برقم (٥٣٧٤)، انظر: أحمد بن شعيب النسائي، **السنن الكبرى**، أشرف عليه: شعيب الأرنؤوط، حققه: حسن عبد المنعم شلبي، ط١، ج٥، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م، ص١٧٩، والترمذي، **كتاب النكاح**، برقم (١١٠٢)، وقال عنه: "حديث حسن"، انظر: ج٣، ص٤٠٧، وابن ماجه في سننه، **كتاب النكاح والطلاق**، برقم (١٨٧٩)، انظر: صفاء الضوبي أحمد العدوي، **إهداء الديباجة، بشرح سنن ابن ماجه**، ط١، مج٢، مكتبة دار اليقين، البحرين، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ص٥٥١.

(٣) أبو غانم الخرساني، **المدونة الكبرى**، ج٢، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م، ص٣ وما بعدها.

(٤) سبق تخريجه، انظر: ص٢١.

(٥) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، م٢، ص٦٢١، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، م٤، ص٤.

(٦) الشرواني، **حاشية الشرواني**، ج٧، ص١٨٣، وابن قدامة، **الشرح الكبير**، ج٤، ص١٥١ وما بعدها، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣١١.

(٧) ابن النجار، **معونة أولي النهى**، ج٩، ص٧، وعبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدي، **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**، ط٨، مج٦، ١٤١٩هـ، ص٢٢٤، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٥.

(٨) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٦.

(٩) ابن النجار، **معونة أولي النهى**، ج٩، ص٧، والنجدي، **حاشية الروض المربع**، م٦، ص٢٢٤، وزين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد بن المنجي التنوخي، **المجتمع في شرح المقنع**، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله ابن دهيش، ج٥، دار خضر، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ص٥.

(١٠) النساء، الآية (٢٢).

وتارة أخرى في العقد بدون قرينه، والأصل في كل ما استعمل في شيء أن يكون حقيقة فيه، إمّا بالوضع الأصلي، أو بعُرف الاستعمال فالقول بالمجازيّة فيهما أو أحدهما خلاف الأصل(١).

القول الرابع: إنّ النكاح حقيقة في العقد والوطء جميعاً باعتبار مطلق الضم فليس أحدهما أخص به دون الآخر، فهو من الألفاظ المتواطئة(*) وبه قال بعض الحنابلة(٢)، مستدلين بأنّ التواطؤ خير من الاشتراك والمجاز لأنّهما على خلاف الأصل.

القول الخامس: إنّ النكاح يكون حقيقة في التزويج دون الوطء قبل تمام العقد، كأن يُقال: فلان يريد أن ينكح فلانة، وهو لم يتزوجها بعد. أمّا بعده فيقع على الجماع. وهذا ما ذهب إليه بعض الإباضيّة(٣)، وممّا استدلوا به على ذلك أنّ قرينة الحال تدل على تعيين المراد بلفظ النكاح عند إطلاقه، حيث أنّه قبل العقد لا يمكن تصوّر إرادة الوطء لكونه زنا محرّم، فينصرف إلى عقد التزويج، أمّا بعده فإنّه لا يراد به إلا حقيقة الوطء المترتب على العقد، حيث لا يتصوّر طلب إنشاء عقد جديد في ظل عقد صحيح قائم.

ثمرة الخلاف:

تظهر ثمرة الخلاف في هذه المسألة في عدّة أمور منها(٤):

- في قوله تعالى: **﴿وَلاَ تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفْ﴾**(٥)، فيترتب عدم حرمة المعقود عليها على الفروع بمجرد عقد الآباء، بل لا بدّ من تحقق الوطء، وذلك على القول بحقيقة الوطء، بينما تثبت حرمتها على القول بحقيقة العقد دون اشتراط الوطء وإن حصل فهو تأكيد.

---

(١) تعليق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود على كتاب العزيز شرح الوجيز للرافعي، ط١، ج٧، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص٤٢٦، وانظر: تعليقهما على بدائع الصنائع للكاساني، ط١، ج٣، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ص٣٠٧.

(*) والفرق بين الاشتراك كما جاء في القول الثالث والتواطؤ كما في هذا القول هو أنّ الاشتراك يقال على كل واحد منهما بانفراده حقيقة، بخلاف المتواطئ؛ فهو لا يقال حقيقة إلا عليهما مجتمعين لا غير، انظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٧.

(٢) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٦، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٥، والنجدي، **حاشية الروض المربع**، م٦، ص٢٢٤.

(٣) الكندي، **المصنف**، ج٣٢، ص١٧، محمد بن ابراهيم الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٧، وزارة التراث، عُمان، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٢٣، والعوتبي، **الضياء**، م٨، ص١٩٦.

(٤) الألوسي، **روح المعاني**، م٣، ص٣٨٤، وفيه تفصيل حسن في المسألة، وعمر بن علي، **اللباب في علوم الكتاب**، ج٦، ص٢٧١ وما بعدها، والشربيني، **مغني المحتاج**، ج٣، ص١٢٣، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، م٤، ص٣ وما بعدها، وابن قدامة، **الشرح الكبير**، م٤، ص١٥١، والزنجاني، **تخريج الفروع على الأصول**، ص٢٧٣، والماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١١، ص٩.

(٥) النساء، الآية (٢٢).

- تحريم مزنيّة الأب على الابن وفروعه وذلك على القول الأوّل بينما لا يثبت ذلك على القول الثاني، والآية فيمن عقد عليهن الآباء.
- إنّ الزوج إذا قال لزوجته: "إن نكحتك فأنت طالق" تعلق الشرط بالوطء فيتحقق الطلاق بالوطء على القول الأوّل بينما لا يثبت ذلك على القول بأنّ العقد حقيقة في النكاح لانتفاء المحل.
- وكذلك مَن حلف أنّه لا ينكح ثمّ عقد فقط فعلى القول الأوّل لا يحنث إلا بالوطء ويحنث على الرأي الآخر.
- ومنه أنّه لا يجوز للمُحرم أن يتزوج أو يزوّج على القول الثاني لقوله (ﷺ): (لا يَنْكِح المُحرم ولا يُنْكَح)[1]، بينما يجوز له ذلك عند الحنفيّة ومَن تبعهم.

المختار:

بالنظر إلى مجمل تلك الأقوال يرى الباحث أنّ ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من القول بأنّ النكاح عند تجرّده عن القرائن يكون حقيقة في العقد مجازاً في الوطء قول له وجاهته لقوّة ما استندوا إليه من أدلة.

ويؤيّد ذلك:

- أنّ القول بالاشتراك مناف لما قرّره أهل الأصول[2] من أنّه إذا دار اللفظ بين الاشتراك والمجاز فالمجاز أولى، لأنّه أبلغ وأغلب، بالإضافة إلى أنّ الاشتراك يخل بالأفهام عند خفاء القرينة فلا يفيد عين المراد، فعند تجرّد اللفظ عن القرينة حمل على الحقيقة وان لم يتجرّد عنها حمل على المجاز.

---

(١) رواه مسلم، **كتاب النكاح**، باب تحريم نكاح المحرم، برقم (١٤٠٩)، م٥، ج٩، ص١٦٥، والنسائي، **كتاب المناسك**، برقم (٣٨١١، ٣٨١٢)، انظر: **السنن الكبرى**، ج٤، ص٨٨، وأبو داود، **كتاب المناسك**، باب المحرم يتزوج، برقم (١٨٤١)، ص٤٣٠، والترمذي، **باب ما جاء في كراهية تزوج المحرم**، برقم (٨٤٢).

(٢) علي بن عبد الكافي السبكي وولده عبد الوهاب، **الإبهاج في شرح المنهاج**، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ص٣٢٦، ومحمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، **البحر المحيط**، ط١، ج٣، دار الكتبي، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ص١٢٨، وعبد العلي بن محمد بن نظام الدين الأنصاري، **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه**، وهو مطبوع مع كتاب المستصفى للإمام الغزالي، دار الفكر، ج١، ص٢١٠، ومحمد بن عمر بن الحسين الرازي، **المحصول في علم أصول الفقه**، ط١، مج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م، ص١٥٤، ومحمد بن مفلح المقدسي، **أصول الفقه**، تحقيق: فهد محمد السدحان، ط١، ج١، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص٨٦، والسالمي، **طلعة الشمس**، ج١، ص١٩٨، وعبد الله بن أحمد المعروف بالنسفي، **كشف الأسرار شرح المصنف علي المنار**، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، ص٢٣٣.

- وكذلك لو كان النكاح حقيقة في الوطء لما صحّ نفيه، وكون النكاح من الصيغ التي ينعقد بها عقد التزويج فهذا يقتضي أن يكون استخدامه حقيقياً في إرادة العقد.

- وأيضاً ما نصّ عليه بعض الفقهاء من أنّه يستحيل أن يكون النكاح حقيقة في الجماع ويكنى به عن العقد لأنّ الجماع يستقبح من ذكره كما يستقبح من فعله، والعقد لا يستقبح فلا يكنى بالأقبح على غيره[١].

- وأيضاً ما ذكر من عدم ورود النكاح في القرآن بمعنى الوطء[٢] حتى قول الحق سبحانه وتعالى: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾[٣]، فإنّ المراد بالنكاح في الآية العقد، أمّا الوطء فهو مستفاد من السّنة المروية عن الرسول (ﷺ): (حتى تذوقي عسيلته، ويذوق عسيلتك)[٤]، فالوطء شرط في تحليل الزوجة لمطلقها ثلاثاً والعقد لا بدّ منه فهو لازم، وصرفه إلى الوطء مجاز مرسل من قبيل إطلاق اسم السبب على المسبب بقرينه الخبر المذكور[٥].

هذا كله إن كان لفظ النكاح قد أطلق بدون قرينه تبيّن المراد منه، وما فسّر بالوطء إنّما صرف إلى ذلك لأنّه لا يحتمل العقد.

أمّا في هذه الدراسة فقد قيد الباحث النكاح بالعقد، فإضافة العقد إلى النكاح جعلت المراد بحقيقته العقد دون غيره، إضافة إلى أنّه سبق ذكر الوطء في عنوان الدراسة، الأمر الذي يحدّد مراد معناهما كلاً على حده، أمّا عن ماهيّة عقد النكاح عند الفقهاء فهذا ما سيتحدّث عنه الباحث - إن شاء الله - في الفرع الثالث.

الفرع الثالث: النكاح في الاصطلاح:

لقد تعدّدت تعريفات الفقهاء للنكاح في الاصطلاح، ممّا ترتب عليه تباين آرائهم حول بعض الأحكام المتعلقة به وفيما يأتي أعرض لتلك التعريفات مع بيان ما بها من قيود.

---

(١) الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٣، ص١٢٣.
(٢) الآبي، **جواهر الأكليل**، م١، ص٢٧٤.
(٣) البقرة، الآية (٣٣).
(٤) رواه البخاري، **كتاب الطلاق**، باب إذا طلقها ثلاثا، برقم (٥٣١٧)، ص١١٦٨، ومسلم، **كتاب النكاح**، برقم (١٤٣٣)، م٥، ج١٠، ص٣، وأبو داوود، **كتاب الطلاق**، باب المبتوتة، برقم (٢٣٠٩)، ص٥٣٩، والنسائي، **كتاب الطلاق**، برقم (٥٥٧٤)، انظر: **السنن الكبرى**، ج٥، ص٢٥٦، وابن ماجه، **كتاب النكاح والطلاق**، برقم (١٩٣٢ و١٩٣٣)، انظر: **إهداء الديباجة بشرح سنن ابن ماجه**، م٢، ص٥٩١ وما بعدها.
(٥) البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص٣٧٧، والشرقاوي، **حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب**، ج٢، ص٢١٣، وابن دقيق العيد، **إحكام الأحكام**، ج٤، ص٢١، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٥، والسيد البكري، **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**، ج٣، ص٢٥٥.

في المذهب الحنفي: النكاح: "هو عقد يرد على ملك المتعة قصداً"[١].

شرح التعريف:

والمراد بـ"ملك المتعة": اختصاص الزوج بمنافع بُضْع زوجته وسائر أعضائها استمتاعاً[٢].

وكلمة "قصداً" هنا قيد يخرج به ما يفيد الحل ضمناً، كشراء جارية للتسري، فتملك المتعة ثابت ضمناً، لأن هذا العقد وضع لملك الرقبة[٣].

وفي المذهب المالكي:

جاء في مواهب الجليل: "وقال ابن عرفة: النكاح عقد على مجرّد متعة التلذذ بآدميّة غير موجب قيمتها ببينة قبله، غير عالم عاقده حرمتها، إن حرّمها الكتاب على المشهور، أو الإجماع على الآخر"[٤].

شرح التعريف:

فخرج بقوله: "على مجرّد المتعة": البيع والكراء ونحوهما.

---

(١) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٣٦، وعبد الغني الغنيمي، **اللباب في شرح الكتاب**، مج٢، ج٣، المكتبة العلميّة، بيروت، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٣، وعبد الحكيم الأفغاني، **كشف الحقائق عن كنز الدقائق**، ج١، ص١٦١، والنظام، **الفتاوى الهنديّة**، مج١، دار الفكر، ١٤١١هـ/١٩٩١م، ص٢٦٧، والزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٢، ص٩٤، ودامادافندي، **مجمع الأنهر**، مج١، ص٤٦٧، وانظر: عبد الحميد طهماز، **الفقه الحنفي في ثوبه الجديد**، ط١، دار القلم، دمشق، الدار الشاميّة، بيروت، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، ج٢، ص٩.

(٢) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٣.

(٣) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٥، والزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٢، ص٩٤، وعبد الحكيم الأفغاني، **كشف الحقائق**، ج١، ص١٦١، وجاء في **الدر المختار**: "هو عقد يفيد ملك المتعة من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي، قصداً"، ولفظ "امرأة": قيد خرج به الذكر والخنثى المشكل، وعبارة "لم يمنع من نكاحها مانع شرعي": قيد خرجت به الوثنيّة والمحارم والجنيّة ونحوهم، انظر: محمد بن علي بن محمد الحصفكي، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، تحقيق: عبد المنعم خليل، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص١٧٧. وفي **شرح فتح القدير**: "هو عقد وضع لتملك المتعة بالأنثى قصداً"، انظر: ج٣، ص٩٩، وجاء في **أنيس الفقهاء**: "الزواج: عقد موضوع لملك المتعة، أي حل استمتاع الرجل من المرأة"، انظر: ص١٤٥، وقد اعتنى هذا التعريف ببيان موضوع عقد النكاح وهو حل الاستمتاع بين الزوجين.

(٤) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص١٩، وانظر: محمد الأنصاري الرصاع، **شرح حدود ابن عرفة الموسوم "الهداية الكافية الشافية لبيان حقاق الإمام ابن عرفة الوافية"**، تحقيق: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، ط١، ج١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٣م، وانظر: التسولي، **البهجة شرح التحفة**، ج١، ص٣٧٤، والنفراوي، **الفواكه الدواني**، مج٢، ص٢، وفي **الشرح الصغير**: "النكاح هو عقد لحل تمتع بأنثى غير مَحْرم ومجوسيّة وأمة كتابيّة، بصيغة، لقادر محتاج، أو راج نسلاً"، فقد اشترطوا لصحة النكاح أن يكون العقد على غير مَحْرم ولا مجوسيّة ولا أمة كتابيّة، كما اشترطوا أن تكون هناك صيغة تربط بين طرفي هذا العقد، انظر: أحمد الدرديري، **الشرح الصغير، مطبوع مع كتاب بلغة السالك**، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ص٢١٢، والصاوي، **بلغة السالك لأقرب المسالك**، ج١، ص٣٧٤.

وبـ"آدميّة": خرج الزواج بجنيّة وعقد المتعة بالطعام والشراب.

وبـ"غير موجب قيمتها": خرج إعارة الرجل أمته لمَن يتلذذ بها.

وبـ"غير عالم عاقده حرمتها..." خرجت المعلومة حرمتها بالكتاب كالأم، وهنا لا يعتبر نكاحاً، أمّا المعلومة حرمتها بالإجماع كأم الأم، فالمشهور أنّه نكاح فاسد(١).

وفي المذهب الشافعي: النكاح: "هو عقد يتضمن إباحة وطء، بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمة"(٢) "أي عند من لا يستطيع النطق بها".

ومدلوله أنّ موضوع العقد هو إباحة الاستمتاع، كما أنّ عبارة "بلفظ إنكاح أو تزويج": متعلقة بمحذوف أي: بلفظ مشتق إنكاح أو مشتق تزويج، وخرج به بيع الأمة فإنّه عقد يتضمّن إباحة وطء، وإنّما قيد بمشتق ذلك اللفظين لأنّهما مصدران والمصدر كناية لا ينعقد به النكاح(٣).

وعند الحنابلة(٤)، **والإباضيّة**(٥) النكاح: هو عقد التزويج.

وفسّره صاحب كشاف القناع بقوله: "أي عقد فيه لفظ نكاح"(٦).

---

(١) النفراوي، **الفواكه الدواني**، مج٢، ص٢؛ والرصاع، **حدود ابن عرفة**، ج١، ص٢٣٥.

(٢) محمد بن محمد الشربيني، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد، قدّم له: محمد بكر، ط١، ج٢، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ص٢٢٨، ومحمد الزهيري الغمراوي، **السراج الوهاج على متن المنهاج**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م، ص٣٥٠، والرملي، **نهاية المحتاج**، مج٤، ص٢٠٠، وزكريا بن يحيى الأنصاري، **تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب**، (مطبوع مع حاشية الشرقاوي)، ط١، مج٣، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ص٤٦٠، وأحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، **حاشيتا قليوبي وعميرة على كنز الراغبين**، بإشراف: مكتب البحوث والدراسات، ط١، ج٣، دار الفكر، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ص٢٠٧، وانظر: زكريا بن محمد الأنصاري، **الغرر البهيّة في شرح منظومة البهجة الورديّة**، ضبطه: محمد عبد القادر عطا، ط١، ج٧، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ص٢٣٣، والرصاع، **شرح حدود ابن عرفة**، ج١، ص٢٣٦.

(٣) شطا الدمياطي، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٠٦، والأنصاري، **أسنى المطالب**، ج٣، ص٩٨، والشرقاوي، **حاشية الشرقاوي**، مج٢، ص٢١٣.

(٤) البهوتي، **الروض المربع**، ج٣، ص٦٠، وابن مفلح، **المبدع شرح المقنع**، ج٦، ص٨١، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣١١، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٥، عبد الله بن عمر بن أبي القاسم بن علي الغرير، **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، ط١، ج٣، دار خضر، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص٣٦٣، ومصطفى السيوطي الرحيباني، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، ج٥، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق، ص٣، ومحمد بن عبد الله الزركشي، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، تحقيق: عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين، ط١، مج٥، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٣، وأبو النجار شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، **الإقناع في فقه الإمام أحمد ابن حنبل**، تصحيح وتعليق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، ج٣، دار المعرفة، بيروت، ص٩٥٦.

(٥) الكندي، **المصنف**، ج٣٢، ص١٧، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٧، ص٢٨.

(٦) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٥.

وفي فتح الملك العزيز[1]: "وأمّا حده عرفا فهو: استباحة منفعة البضع فقط بالعقد عليها"، وفيه احتراز من التسري لأنّه استباحة البضع مع ملك الرقبة، ومن الزنا لأنّه حرام لا استباحة فيه، ومن وطء الشبهة لأنّه لا يوصف بالإباحة، ومن اللواط إذ ليس مباحاً.

وعند الزيديّة: "النكاح: عقد بين الزوجين يحل به الوطء"[2].

ومن تعريفات المحدثين لعقد النكاح:

- هو عقد وضعه الشارع يفيد حل استمتاع كل من الزوجين بالآخر على الوجه المشروع وعلى سبيل القصد[3].
- وعند الإمام أبي زهرة "هو عقد يفيد حل العِشرة بين الرجل والمرأة وتعاونهما، ويحدّد ما لكليهما من حقوق وما عليه من واجبات"[4]. وزاد في كتابه محاضرات في عقد الزواج "بما يحقق ما يقتضيه الطبع الإنساني"[5].

مناقشة التعريفات:

بالنظر إلى التعريفات التي أوردها الحنفيّة للنكاح نجدها متقاربة، وهي تُعنى بأمرين:

الأوّل: أنّ المعقود عليه هو تمليك الزوج المتعة بالمرأة؛ بحيث يختص بإباحة الاستمتاع بمنافع البضع دون غيره، أمّا المرأة فلا تختص بذلك لجواز التعدّد بالنسبة للرجل.

والخلاف بين فقهاء الحنفيّة[6] أنفسهم فيما يفيده عقده النكاح أهو ملك الانتفاع بالبضع وسائر الجسد، أي الاختصاص، أم هو ملك الذات، خلاف لفظي لأنّ المقصود بملك الذات هو ملك الانتفاع لأنّ الملك الحقيقي غير متصوّر، فالحرة لا تملك، وفي المقابل نجد أكثر فقهاء

---

(١) علي بن البهاء البغدادي الحنبلي، **فتح الملك العزيز بشرح الوجيز**، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، ط١، ج٥، دار خضر، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص١٢١.

(٢) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١١٩.

(٣) بدران أبو العينين بدران، **الزواج والطلاق في الإسلام**، مؤسسة شباب الجامعة، ص٩، ومثله تعريف عبد الكريم زيدان، انظر كتابه: المفصل على أحكام المرأة والبيت المسلم، ج٦، ص١١.

(٤) محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصيّة**، ط٣، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٣٧٧هـ/١٩٥٧م، ص١٩.

(٥) أبو زهرة، **محاضرات في عقد الزواج وآثاره**، دار الفكر العربي، ص٤٠.

(٦) انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٦٠٦، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١١٠، وعلي بن أبي بكر عبد الجليل الرشداني المرغيناني، **الهداية في شرح بداية المبتدئ**، اعتنى به: طلال يوسف، ج١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص١٨٥، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٩٩ وما بعدها.

المذاهب الأخرى[١] يرون أنّ عقد النكاح يفيد الإباحة، ولا يقتضي الملك، وهو اختيار الباحث، لأنّ منفعة البضع لا تملك بعقد النكاح وإنّما يستباح الانتفاع بها، وأضف إلى ذلك أنّ الاستمتاع يقع من جهة الزوجة أيضاً مع أنّه لا ملك لها فهو إذا للإباحة.

ويظهر أثر الخلاف فيمن حلف لا يملك شيئاً وهو متزوج فيحنث على القول بالملك ولا يحنث على القول بالإباحة[٢].

الثاني: جعل الحنفيّة ملك المتعة قصداً في عقد النكاح، وذلك لإخراج ما يكون فيه العقد لملك الرقبة كشراء جارية ففيه ملك الرقبة وتأتي المتعة ضمناً، كما يفارق بذلك عقد البيع.

ومن الملاحظ على تعريف المالكيّة أنّهم ضمّنوا تعريفاتهم قيوداً أكثر من الحنفيّة من ذلك، اشتراط الصيغة، وكون العقد واقعاً على آدميّة، وأن يكون هذا العقد غير موجب لقيمة المتعة، كما اشترطوا البيّنة في العقد والقدرة على النكاح والحاجة إليه، وهذه زيادة في التعريف بما ليس منه فقد يتزوج الرجل وهو غير قادر على النكاح أو غير مضطر إليه ومع ذلك يصحّ زواجه.

واقتصر الحنابلة والإباضيّة في تعريف النكاح على أنّه عقد التزويج وهو أقرب إلى التعريف اللغوي، كما اقتصر التعريف الآخر للحنابلة على المتعة والتلذذ ونحوها دون التعرّض إلى المقاصد الأخرى.

أمّا تعريف الشافعيّة والزيديّة، فقد جاء مقتضباً وحصروه في حليّة الوطء، وزاد الشافعيّة ألفاظ انعقاد النكاح.

التعريف المختار:

ومن هنا يمكن للباحث تعريف النكاح بأنّه:

"عَقدٌ يفيدُ حِلّ وطء الرجل للمرأة، على الوجه المشروع، على سبيل القصد، مع انتفاء المانع الشرعي".

---

(١) شطا الدمياطي، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٣٣، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٠١، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٣، ص٣٧٧، والرحيباني، **مطالب أولي النهى**، ج٥، ص٤، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٧، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٥، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص١٩ وما بعدها، والآبي، **الثمر الداني**، ص٢٩٧، وأبو الحسن المالكي، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٨٠، والسالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٢٥٧، وللمزيد انظر: محمد قاسم الحارثي، **أساسيّات عقد النكاح والفراق في الفقه الإسلامي والعُرف البشري العام**، ط١، المكتبة الثقافيّة، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص٢٣ وما بعدها.

(٢) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٠١، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٣، ص٣٧٧. وفي المسألة تفصيل حسن أورده الزنجاني في كتابه: تخريج الفروع علىَ الأصول، ص١٩٢ وما بعدها.

شرح التعريف المختار:

فلفظ "عقد": أي ارتباط نشأ عن إيجاب أحد المتعاقدين وقبول الآخر.

عبارة "يفيد حلَّ وطء الرجل للمرأة": يشمل التلذذ والضم والتقبيل والمباشرة، ولفظ "حل" يُخرجُ من خلاف الفقهاء فيما يحصل بالنكاح من ملك المتعة أو إباحتها فعلى كلا الاعتبارين يحصّل حل الاستمتاع.

كما أنّ لفظ "المرأة": قيد يخرج به إتيان الرجال والخنثى المشكل.

"على الوجه المشروع": قيد خرج به المتعة غير المباحة وهي التي ورد فيها النهي كوطء الحائض والنفساء، والوطء في الدبر.

"على سبيل القصد": قيد خرج به ما كان الاستمتاع فيه ضمناً كشراء جارية ونحوها.

"مع انتفاء المانع الشرعي" خرج به المحارم والوثنيّة ونحوها.

وأخيراً تجدر الإشارة إلى أنّ عقد النكاح يُطلق عليه أيضاً عقد الزواج[1]، وقد كثر في القرآن الكريم استخدام لفظ النكاح، كما أنّ الفقهاء غالباً ما يستعملون ذلك اللفظ، وعلى ذلك يكون مدلول لفظي النكاح والزواج في لسان الفقهاء بمعنى واحد.

---

(١) انظر: عبد الكريم زيدان، **المفصل في أحكام المرأة وبيت المسلم**، ج٦، ص١١، وبدران أبو العينين، **الزواج والطلاق في الإسلام**، ص١٠، ومصطفى بن حمو أرشوم، **النكاح صحة وفساداً وآثاراً عند الإباضيّة**، ص٣٩.

المطلب الثالث: أنواع عقد النكاح

إنّ لعقد النكاح أهميّة بالغة، ذلك لما يترتب وينبني عليه من آثار تمسّ الفرد بصورة مباشرة والمجتمع بأسره، لأجل ذلك اعتنى أهل العلم بهذا العقد أيّما عناية منظرين بذلك ما استنبطوه من أحكام ومسائل من خلال القرآن الكريم والسنّة النبويّة، فجعلوا لعقد النكاح أركاناً وشروطاً[1] لا يكون هذا العقد بدونها مكتملاً في صورته المقبولة شرعاً، كما صنّفوا عقد النكاح إلى صحيح وموقوف وغير صحيح[2]، ولكل نوع صوره وأحكامه.

الفرع الأوّل: العقد الصحيح:

وهو ينقسم إلى قسمين:

الأوّل: العقد اللازم:

وهــو العقــد الــذي اســتوفى أركانـــه[3] وشــروط انعقــاده وصحته وجوازه ونفاذه

---

(١) الركن: هو جزء الشيء وماهيّته، والماهيّة لا توجد بدون جزئها، فكذا الشيء لا يتم بدون ركنه. والشرط ما ينتفي المشروط بانتفائه، وليس جزءاً من الماهيّة. انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٥، و**منتهى الإرادات**، مج٣، ص٦٣١. والركن عند أهل الأصول: هو ما يتقوم به الشيء بمعنى أنّه يدخل في قوامه وينهدم ذلك الشيء بانتفائه، والشرط عندهم: ما يتوقف عليه وجود الحكم وينتفي بانتفائه، وعند بعضهم: الشرط: هو علَمٌ على الشيء من حيث يضاف إليه الوجود دون الوجوب. للمزيد انظر: السالمي، **شرح طلعة الشمس**، ج٢، ص٢٣٠، ٢٣٣، وعلي بن أبي علي بن محمد الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ضبطه: إبراهيم العجوز، مج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ص١١٢، ومحمد بن أحمد السمرقندي، **ميزان الأصول في نتائج العقول**، تحقيق: محمد التركي، ط٢، مكتبة دار التراث، القاهرة، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ص٦١٦، والطوفي، **شرح مختصر الروضة**، ج٢، ص٦٢٥، ومحمد أبو زهرة، **أصول الفقه**، دار الفكر العربي، القاهرة، ص٥٣، وإبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، **علم أصول الفقه الإسلامي**، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ١٩٩٩م، ص٢٨٩، وأمير كاتب بن أمير عمر بن أمير غازي الفارابي، **التبيين**، تحقيق: صابر نصر، ج٢، ط١، وزارة الأوقاف، الكويت، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص١٧١، وانظر: أمير عبد العزيز، **الأنكحة الفاسدة والمنهي عنها**، ط١، مكتبة الأقصى، الأردن، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م، ص٢١.

(٢) أبو زهرة، **الأحوال الشخصيّة**، ص١٤٧، وأحمد الغندور، **الأحوال الشخصيّة في التشريع الإسلامي**، ط٤، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٤١٣هـ/١٩٩٢م، ص٩٩ وما بعدها، ومحمد يوسف موسى، **الأموال ونظريّة العقد في الفقه الإسلامي**، ص٤٠٤.

(٣) ذهب بعض العلماء إلى أنّ لعقد النكاح ركن واحد وهو الإيجاب والقبول. انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٣١٧، ومنهم من اعتبر كلاً من الإيجاب والقبول ركناً على حده كما في شرح المنتهى، مج٢، ص٦٣١، ومنهم من عدّها ثلاثة: الأوّل: الزوجان، والثاني: الإيجاب، والثالث: القبول، وبه قال البهوتي في **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٥، واعتبرها البعض أربعة: الولي والصداق والمحل والصيغة كما في **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٣٤٩، و**الثمر الداني**، ص٢٨٦، و**حاشية العدوي**، ج٢، ص٤٩، وفي **كتاب النكاح** للجناوني: "إنّما يتم النكاح بالولي والشهود والرضا والصداق"، انظر: يحيى بن الخير الجناوني، **كتاب النكاح**، أعدّه للنشر: سليمان أحمد ومحمد سلبي، المطابع العالميّة، روي، عُمان، ١٩٨٨م، ص٨٤، وجعلها البعض خمسة: الصيغة والزوج والزوجة والشاهدان والولي، كما في **حاشية قليوبي**، ج٣، ص٢١٧، و**مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٢٦، و**نهاية المحتاج**، ج٦، ص٢٠٩، وفي **مواهب الجليل**: "أركان النكاح خمسة: الولي والصداق والزوج والزوجة والصيغة"، انظر: الخطاب الرعيني، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٤٢.

ولزومه[١]، وفي هذا العقد تترتب كافة الحقوق والآثار والأحكام المشروعة في النكاح من إباحة الـوطء، ولزوم المهر، والنفقة، وثبوت النسب، والقوامة، والطاعة فيما يرضي الله، والتوارث، وحرمة المصاهرة وغيرها من الآثار المترتبة على عقد الزوجيّة[٢].

الثاني: العقد الصحيح غير اللازم:

وهو العقد الذي استوفى جميع الأركان والشروط عدا شروط اللزوم من بدايته، أو كان لازماً ولكنّه تجدّد ما نفى لزومه كأن يتضح عدم الكفاءة أو ظهور عيب يثبت به الفسخ، وفي

---

(١) اختلف الفقهاء في بعض شروط النكاح من حيث جعلها من الأركان، ومن حيث أثرها في تمام عقد النكاح ولزومه، فقد جعل البعض الولي والشهود والصداق شروطا، بل نص الحطاب على أبعد من ذلك فقال: "وأمّا الشهود والصداق فلا ينبغي أن يعدا في الأركان ولا في الشروط لوجود النكاح الشرعي بدونهما". انظر: **مواهب الجليل**، ج٥، ص٤٢ وما بعدها، وانظر كذلك: الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٣٩، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٣٤٩.

وقد قسّم فقهاء الحنفية شروط النكاح إلى شروط الانعقاد والصحة والجواز والنفاذ واللزوم، فشروط الانعقاد على نوعين: الأوّل: يرجع إلى العاقد كالعقل، والثاني: يرجع إلى مجلس العقد كاشتراط اتحاد المجلس، وموافقة القبول للإيجاب، ومن شروط الصحة: أن تكون الزوجة محلاً قابلاً للزواج، وحضور الشاهدين والإسلام وعدم المحرميّة. ومن شروط الجواز والنفاذ: كون العاقد حراً بالإضافة إلى السلامة من الموانع الشرعيّة والرضا وثبوت الولاية. أمّا شروط اللزوم فهي تجعل العقد واقعاً على وجه لا يمكن لواحد منهما الخروج عنه ولا فسخه، ومنها: أن يكون الولي في إنكاح الصغير والصغيرة هو الأب أو الجد، وكذلك الكفاءة والسلامة من العيوب شرط في بقاء لزوم العقد، وهذا كله بالطبع على خلاف بين أهل العلم في تصنيف هذه الشروط. وقد ذكرت المسألة في مواضع شتى حتى في الكتاب الواحد. انظر من ذلك: ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٩٤٩، ٩٦٣، ٩٦٥، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٢٩، ٤٣، ٩٤، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٣٩٣، ص٤٢٢، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٣٥، ٢٧٠، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٣، ص٣٩١، ٤٠٨، ٤١٥، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص ٣٩-٥٢، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٣٥، ٣٢٥، ٣٨٢، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٣٢٥-٣٦٩، ص٥٦٩-٥٨٥، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٢٣ وما بعدها، ١٢٧، ١٨٣ وما بعدها، والكندي، **بيان الشرع**، ج٤٧، ص٥١ وما بعدها، وخميس بن سعيد الشقصي، **منهج الطالبين وبلاغ الراغبين**، ج١٥، ص٢١، ٣٣، ٧٠، ٨٥، وعلي يحيى معمر، **تعليقه على كتاب النكاح للجناوني**، ص٥٦، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٢-٥٣، والطوسي، **النهاية**، ص٤٦٣ وما بعدها، والحلي، **شرائع الإسلام**، مج٢، ص٨، ١٦، ٢٢، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٤٠، ١٤٥، ١٤٩، وعلي بن عقيل بن محمد البغدادي، **الواضح في أصول الفقه**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ج١، ص١٣٦، وعلي أصغر مرواريد، **سلسلة الينابيع الفقهيّة**، ط١، ج١٨، مؤسسة فقه الشيعة والدار الإسلاميّة، بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م، انظر: حمزة بن عبد العزيز الديلمي، **المراسم العلويّة**، ص١٣١ وما بعدها، وانظر كذلك: عبد الكريم زيدان، **المفصل في أحكام المرأة وبيت المسلم**، ج٦، ص٩٧-١٢٩، وقحطان الدوري، **صفوة الأحكام من نيل الأوطار وسبل السلام**، ط٢، دار الفرقان، الأردن، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م، ص٢٨٢، ٢٨٨، ٣٠٣، ومحمد محي الدين عبد الحميد، **الأحوال الشخصيّة في الشريعة الإسلاميّة**، دار المطبوعات الجامعيّة، الإسكندريّة، ١٩٩٧م، ص١١٨-١٢٤، والمطهر، **أحكام الأحوال الشخصيّة**، ص٣٥٩ وما بعدها، أحمد العندور، **الأحوال الشخصيّة**، ص٧١ وما بعدها.

(٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٦٠٥، وانظر: عبد الكريم زيدان، **المفصل في أحكام المرأة وبيت المسلم**، ج١٠، ص٤٧ وما بعدها، ومحمد بن معجوز، **أحكام الأسرة**، ج١، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، ص١٢٨ وما بعدها، وأمير عبد العزيز، **الأنكحة الفاسدة**، ص٧٨.

هذا العقد يجوز الوطء والاستمتاع قبل الفسخ، كما يثبت المهر والنفقة والكسوة والسكن والتوارث وحرمة المصاهرة، كما يملك الزوج الطلاق قبل الفسخ(١).

الفرع الثاني: العقد الموقوف:

ويقصد به العقد الذي استكمل أركانه وشروطه إلا أنّه واقع من الفضولي(٢) الذي ليس له ولاية إنشاء العقد أصلاً أو يوجد ولي أقرب منه، وتمام هذا العقد يكون موقوفاً على إجازة الولي الشرعي(٣)، ونص في الإنصاف على البطلان(٤)، وكذا في المجموع(٥)، حيث يعتبر العقد غير صحيح ولا بدّ من عقد جديد، ولكن قد يحصل فيه وطء ودخول قبل الإجازة وذلك ما سيتضح حكمه – إن شاء الله – في الفصول القادمة.

وممّا نص عليه بعض الفقهاء من العقود الموقوفة عقد تزويج العبد والأمة بغير إذن مولاهما(٦)، وكذلك عقد الصبي المميّز والمعتوه – وهو ضعيف العقل.

الفرع الثالث: العقد غير الصحيح:

ويقصد به عقد النكاح الذي لم يستوف أركانه، أو سقط منه شيء من شروط الانعقاد أو بعضها(٧)، أو كان من الأنكحة التي ورد فيها النهي أو بسبب تغيير حكم من أحكامه وجب بالشرع، أو بزيادة تعود على شرط من شروط الصحة بالبطلان(٨).

والمتأمل للمصنفات الفقهيّة يلحظ عدم تقيّد الفقهاء بوصف معيّن لعقد النكاح الذي سقط منه ركن أو شرط، فيصفونه تارة بالفاسد، وتارة أخرى بالباطل(٩).

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٦٩ وما بعدها.

(٢) جاء في البحر الرائق لابن نجيم "الفضولي: جمع فضل وهو ما غلب في الاشتغال بما لا يعنيه، وما لا ولاية له فيه". انظر: ج٣، ص١٩٦، وانظر: الحصفكي، **الدر المختار**، ص٤٢٠.

(٣) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٩٦، والمرغيناني، **الهداية**، ج١، ص١٩٧، وابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص١٨١، والسمرقندي، **ميزان الأصول**، ص٣٨، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص٢٨٦ وما بعدها، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٦٢، وانظر: أبو زهرة، **الأحوال الشخصيّة**، ص١٥٣.

(٤) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٥١، ٦٢.

(٥) النووي، **المجموع**، ج٩، ص٢٤٩.

(٦) المرغيناني، **الهداية**، ج١، ص١٩٧، والأنصاري، **فواتح الرحموت**، ج٢، ص٢٥، والطوسي، **النهاية**، ص٤٧٨.

(٧) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٣٨.

(٨) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٣٨.

(٩) محمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج١، ص٣١٦، وعبد الرحمن الأهدل، **الأنكحة الفاسدة**، المكتبة الدولية، الرياض، ومكتبة الخافقين، دمشق، ص٧٠، وعمر عبد الله، **أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية**، ط٣، دار المعارف، مصر، ١٩٦١م، ص١١٨؛ وسعيد العنزي، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية**، ط١، مكتبة الصحوة، الكويت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، ص٢١٤، وأحمد الخليفي، **عقود الزواج الفاسد في الشريعة الإسلامية**، ص٢٤ وما بعدها، وأمير عبد العزيز، **الأنكحة الفاسدة والمنهي عنها في الشريعة الإسلامية**، ص [illegible]

ومرد كل ذلك إلى أنّ جمهور أهل العلم يعتبرون العقد غير الصحيح قسماً واحداً، ولا فرق فيه بين الباطل والفاسد فهما مترادفان[١].

وجعل بعض الشافعيّة[٢] وبعض الحنابلة[٣] الفرق بين الباطل والفاسد في بعض المواضع كالحج والعارية والخلع والمكاتبة.

وفي المنثور[٤]: "وبلغني عن الشيخ زين الدين الكتاني أنّه استدرك أربعة أخرى وهي: الوكالة والإجازة وعقد الجزية والعتق"، وذكر صوراً لكل واحدة.

وجعل بعض الحنابلة الضابط في التفريق بين الفاسد والباطل أنّ الفاسد من النكاح ما

---

(١) محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، **المنثور في القواعد**، تحقيق: تيسير فائق، ط٢، ج٣، وزارة الأوقاف، الكويت، ١٤٠٥هـ، ص٧، ومحمد بن أحمد الرملي الأنصاري، **غاية البيان شرح زبد ابن أرسلان**، ج١، دار المعرفة، بيروت، ص٢٥، ومحمد بن عمر، **نهاية الزين في إرشاد المبتدئين**، ج١، ص٢١٨، والرازي، **المحصول**، ج١، ص٢٦، ومحمود بن عبد الرحمن بن أحمد الأصفهاني، **شرح المنهاج للبيضاوي في علم الأصول**، تحقيق وتعليق: عبد الكريم النملة، ط١، مج١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص٧١ وما بعدها، وأحمد بن عبد الرحيم بن الحسين العراقي، **الغيث الهامع شرح جمع الجوامع**، اعتنى به: حسن بن عباس بن قطب، تحقيق: مكتبة قرطبة، ط١، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، القاهرة، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، ص٣٩، والآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، مج١، ج١، ص١١٣، والزنجاني، **تخريج الفروع على الأصول**، ص١٦٨، والطوفي، **شرح مختصر الروضة**، ج١، ص٤٤٥، ويوسف بن حسن بن أحمد الحنبلي الشهير بابن المبرد، **شرح غاية السول**، تحقيق: أحمد طرفي العنزي، ط١، دار البشائر الإسلاميّة، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص١٨٢، وعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، **روضة الناظر وجنة المناظر**، تحقيق: عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، ط٢، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، ١٣٩٩هـ، ص٥٨، وعلي بن عباس البعلي الحنبلي، **القواعد والفوائد الأصوليّة وما يتعلق بها من الأحكام**، تحقيق: محمد حامد الفقي، السنّة المحمديّة، القاهرة، ١٣٧٥هـ/١٩٥٦م، ص١١٠، ومحمد بن علي الشوكاني، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، تحقيق: محمود إبراهيم زايد، ط١، ج٢، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٥هـ، ص٢٩٨، والسالمي، **شرح طلعة الشمس**، ج٢، ص٢١٥، وأحمد بن علي الرازي الجصاص، **الفصول في الأصول**، تحقيق: عجيل جاسم النشمي، ط١، ج٢، وزارة الأوقاف، الكويت، ١٤٠٥هـ، ص١٨٢ وما بعدها، عبد الرحيم بك الحسن الأسنوي، **التمهيد في تخريج الفروع على الأصول**، تحقيق: محمد حسن هيتو، ط١، ج١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٠هـ، ص٦٠، ٦١، وعلي ابن عبد الكافي السبكي، **الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول**، تحقيق: جماعة من العلماء، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٤هـ، ص٦٩، وانظر: عبد الكريم بن علي النملة، **الخلاف اللفظي عند الأصوليين**، ط٢، مج١، مكتبة الرشيد للنشر والتوزيع، السعوديّة، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص٢٦٧ وما بعدها.

(٢) يحيى بن شرف النووي، **دقائق المناهج**، تحقيق: إياد أحمد الفوج، ط١، ج١، ص٧٧، ومحمد بن عمر، **نهاية الزين**، ج١، ص٢١٨، ومحمد شطا الدمياطي، **حاشية إعانة الطالبين**، ج٤، ص٥١٥، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٢، ص٥٠٥، ج٣، ص٣٣٧.

(٣) محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي المعروف بابن النجار، **شرح الكوكب المنير المسمّى بمختصر التحرير**، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مج١، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٤٧٤، وعلي البعلي، **القواعد والفوائد الأصوليّة**، ص١١، وعبد القادر بن بدران، **المدخل إلى مدخل الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢١هـ، ص١٦٥.

(٤) محمد بن بهادر الزركشي، **المنثور**، ج٣، ص٨.

يسوغ فيه الاجتهاد، والباطل ما كان مجمعاً على بطلانه(١).

أمّا الحنفيّة فيتفقون مع الجمهور في العبادات، أمّا في المعاملات فيجعلون كلاً من الباطل والفاسد قسماً مستقلاً عن الآخر. ويفرقون بينهما بأنّ: الباطل ما ليس مشروعاً بأصله دون وصفه وأمّا الفاسد فهو ما كان مشروعاً بأصله دون وصفه(٢)، أي أنّه مشروع في الأصل ولكن امتنع لاشتماله على وصف محرم كالعقد على امرأة الغير.

وممّا تجدر الإشارة إليه أنّ ما ذهب إليه الحنفيّة ليس باتفاقهم: فقد نص صاحب كتاب شرح فتح القدير على التسوية بين الباطل والفاسد في النكاح، حيث قال: "قوله النكاح باطل، وذكر الفاسد فيما تقدّم، ولا فرق بينهما في النكاح بخلاف البيع"(٣).

فالنهي عند الجمهور يمنع ترتب كل أثر من آثار العقد، سواء كان النهي لفقد ركن من الأركان أو شرط من الشروط التي أمر بها الشارع، فالعقود مع وجود النهي عصيان لأمر الشارع فلا يترتب عليها أثر، وقد استدل بالنهي على بطلان العقود(٤) من ذلك قوله تعالى: ﴿**ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن**﴾(٥)، فالنهي في الآية يدل على بطلان الزواج بالمشركات(٦).

فلا فرق في ذلك بين الباطل والفاسد لأنّ كليهما ينطوي على خلل في العقد نهى عنه الشارع، جاء في السيل الجرار: "وأمّا الفرق بين الفاسد والباطل فاصطلاح مجرّد لا يجوز أن يبنى عليه أحكام الشرع"(٧).

في حين اعتبر الحنفيّة الإيجاب والقبول ومحل العقد أركاناً للعقد، فكل خلل يحدث في هذه الأركان أو الشروط المكملة لها يؤدّي إلى بطلان العقد لأنّ السببيّة لم تنعقد، وإن كان الخلل

---

(١) ابن النجار، **شرح الكوكب المنير**، مج١، ص٤٧٤، وعبد القادر بدران، **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد**، ص١٦٥.

(٢) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٢٤٤، ج٦، ص١٨٣، ج٧، ص٤٥٣، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص١٣٢، ٥١٦، والحصفكي، **الدر المختار**، ص٥٧٩، وعبد العزيز بن أحمد البخاري، **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**، ط٢، ج١، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، القاهرة، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ص٢٥٩.

(٣) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص١٤٧.

(٤) الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، مج١، ج٢، ص٤٠٩، الغزالي، **المستصفى**، ج٢، ص٢٧، والسالمي، **شرح طلعة الشمس**، ج١، ص٦٧ وما بعدها، والسبكي، **الإبهاج**، ج٢، ص٦٦، وإبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، **التبصرة**، تحقيق: محمد حسن هيتو، ط١، دار الفكر، دمشق، ١٤٠٣هـ، ص٩٩، ١٠٢، وخليل بن كيكلدي العلائي، **تحقيق المراد**، تحقيق: إبراهيم محمد السلفيتي، دار الكتب الثقافيّة، الكويت، ص١٢٢، ومحمد بن عبد الحميد الأسمندي، **بذل النظر في الأصول**، تحقيق: محمد زكي عبد البر، ط١، مكتبة دار التراث، القاهرة، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ص١٥١.

(٥) البقرة، الآية (٢٢١).

(٦) الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، مج١، ص٤٠٩، وانظر: أبو زهرة، **أصول الفقه**، ص٥٩، ٦٠.

(٧) الشوكاني، **السيل الجرار**، ج٢، ص٢٩٨.

في الشروط المكملة للحكم أو لتعلق به فيكون العقد فاسداً(١).

وفي المسألة تفصيل يطول سرده واقتصر هنا على ذكر الخلاصة التي أوردها صاحب كتاب تخريج الفروع(٢) حيث قال: "واعلم أنّ هذا أصل عظم فيه اختلاف الفئتين، وطال فيه النظر، وهو على التحقيق نزاع لفظي، ومراء جدلي، فإن مراد القوم من هذا التقسيم أنّ التصرفات تنقسم إلى ما نهى الشرع عنه لمعنى يرجع إلى ذاتها بسبب اختلاف ركن من أركانها.. وإلى ما نهى عنه لا لذاته بل لأمر يرجع إلى شروطها وتوابعها وأوصافها وأمور تفارقها.. فالأوّل معلوم البطلان قطعاً، والثاني مظنون البطلان.. فالتفرقة بين القسمين متفق عليهما، وإنّما يرجع النزاع إلى فساد الوصف المقارن، هل يلحق بفساد الأصل في سائر أحكامه وآثاره أم لا".

ومع ما جاء في تخريج الفروع من أن الخلاف لفظي إلا أنّ الباحث يرى وجاهة القول بالتمييز بين العقد الباطل والفاسد، وذلك من وجوه:

أوّلاً: إنّ الخلل المؤدي إلى عدم صحة العقد إمّا أن يكون راجعاً إلى الأركان وإمّا إلى الشروط، ومن المعلوم أنّ أهميّة توفر الأركان التي تدخل في ماهيّة العقد ليست في مستوى الشروط المكملة لصورته، كما أنّ هذه الشروط نفسها ليست في مستوى واحد من الأهميّة والتأثير، وبالتالي لا يمكن تصوّر وجود عقد النكاح بدون هذه الأركان مجتمعة، فانعدام شيء منها يقتضي الحكم ببطلان العقد، أمّا تسمية المهر والكفاءة والسلامة من الموانع ونحوها فهي شروط لا تقل أهميّة عن الأركان – كما أسلفت – إلا أنّ الإخلال بها لا يرقى إلى الإخلال بالأركان فيحكم بإبطال العقد بل يحكم بفساده وإن كان هذا الحكم قد يصل في نتائجه إلى التفريق بين الزوجين كما هو الحال في الحكم بالبطلان.

ثانياً: إنّ العقد الباطل يقتضي التفريق والفسخ مطلقاً، وذلك لانعدام المشروعيّة في أصله، وعدم قيام السبب المنشئ للعقد كنكاح المحارم ونكاح الشِغَار والاستبضاع ونحوها من الأنكحة التي ثبت فيها النهي(٣). في حين أنّ العقد الفاسد لا يلزم بالضرورة التفريق والفسخ، بل قد يمكن

---

(١) عبد الله بن أحمد المعروف بالنسفي، **الأسرار شرح المصنف على المنار**، ط١، ج١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، ص١٤٦ وما بعدها، وعبد العزيز بن أحمد البخاري، **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**، ج١، ص٢٥٩، وحسني بن علي بن حجاج السغناقي، **الكافي شرح البزدوي**، تحقيق: سيّد محمد قانت، ط١، ج٢، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ص٦١٧ وما بعدها.

(٢) الزنجاني، **تخريج الفروع على الأصول**، ص١٦٨ وما بعدها، وانظر: النملة، **الخلاف اللفظي عند الأصوليين**، مج١، ص٢٩٧ وما بعدها، وأبو زهرة، **الملكيّة ونظريّة العقد**، ص٣٥٥ وما بعدها، وأمير عبد العزيز، **الأنكحة الفاسدة**، ص٨٠ وما بعدها.

(٣) وذلك على خلاف بين أهل العلم في إمكانيّة تصحيح مثل هذه العقود وطرق جبر ما بها من خلل.

تصحيحه إذا كان الخلل لم يطل شروطاً تعتبر داخلة في ماهيّة العقد كعدم تسمية الصداق في العقد، وعدم الإشهاد، فعند البعض يصحح ذلك بتسمية الصداق أو بمهر المثل إن تخالفا، وبإشهار النكاح وإعلانه[1].

ثالثاً: إنّ الآثار المترتبة بالحكم على العقد بالبطلان تختلف في معظمها عن الآثار المترتبة بالحكم عليه بالفساد، ومن ذلك: النفقة والميراث والمهر والحاجة إلى الحكم بالفسخ، وثبوت النسب، وحرمة المصاهرة، والعدّة، وغيرها ممّا ذكره القائلون بالتفريق من الآثار المترتبة قبل الدخول وبعده[2].

---

(١) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٢، ص٣٧٩، والنفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٣ وما بعدها، ومحمد ابن أحمد بن جزي الكلبي، **القوانين الفقهيّة**، ص١٤٠، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٣٤٨، وابن عابدين، **رد المحتار**، مج٣، ص١٣٢ وما بعدها.

(٢) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٧، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣١٧ وما بعدها، ص٤٠٩، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٢٢٥، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٦١٥، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٤١٦ وما بعدها، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٣٤٤ وما بعدها، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٢، ص٣٧٩ وما بعدها، وأبو الحسن المالكي، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٧١، وإبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي، **الموافقات في أصول الفقه**، تحقيق: عبد الله دراز، ج٤، دار المعرفة، بيروت، ص٢٠٤، وأسعد بن محمد بن الحسيني النيسابوري الكرابيسي، **الفروق**، تحقيق: محمد طموم، ط١، ج١، وزارة الأوقاف، الكويت، ١٤٠٢هـ، ص١٥٧، ومحمد بن بهادر، **المنثور**، ج٣، ص١٤ وما بعدها، والسيوطي، **الأشباه والنظائر**، ص٢٧٢، وأحمد بن حمد الخليلي، **فتاوى النكاح**، الكتاب الثاني، ط٢، الأجيال للتسويق، مطبعة عُمان، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م، ص٢٤.

المبحث الرابع: المقصود بالشبهة وأقسامها

المطلب الأوّل: الشبهة لغة واصطلاحاً

الفرع الأوّل: الشبهة في اللغة:

(الشُّبْهةُ) في اللغة: مأخوذ من الشَبَه، فالشين والباء والهاء أصل واحد، يدل على تشابه الشيء وتشاكله لوناً ووصفاً، يقال: شِبْه وشَبَه وشَبيه[1].

وفي لسان العرب[2]: "وأشبه الشيءُ الشيءَ أي: ماثله في صفاته، وفي المثل: من أشبه أباه فما ظلم".

والشُبْهة: الالتباس، يقال: شُبِّهَ عليه الأمر: أي التبس عليه واختلط[3]، وتُجْمَع على شُبَه وشبهات[4].

وسمّيت الشبهةُ شبهة، لأنّها تشبه الحقّ، يقال: اشتبهت الأمور وتشابهت أي: التبست فلم تتميّز ولم تظهر[5].

وفي عمدة الحفاظ[6]: "والشبهة: ما يخيل للإنسان حقيقة والأمر بخلافها"، ثمّ نقل عن الراغب قوله: "والشبهة: أن لا يتميّز أحد الشيئين عن الآخر لما بينهما من التشابه عيناً كان أو معنى".

وفي التنزيل: ﴿**منه آيات محكمات هن أم الكتاب وأُخَر متشابهات**﴾[7]، والخلاف واسع بين أهل العلم في تفسير قول الحق: ﴿**وأُخَرُ متشابهات**﴾، وبيان مقصوده.

ومن خلال ما سبق يتضح أنّ مدار الشبهة في اللغة هي الالتباس والاختلاط والتشابه الشديد بين أمرين أو أكثر، بحيث لا يتميّز أحدهما عن الآخر، فتَشْكل على صاحبها، وتلتبس ولا مخرج آنذاك إلا الدقة في النظر والتؤدة في الحكم ليصل إلى الحقيقة.

---

(١) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص٥٢٦.
(٢) ابن منظور، **لسان العرب**، مج٨، ص١٧.
(٣) المرجع السابق ذاته، مج٨، ص١٧، والزبيدي، **تاج العروس**، مج٩، ص٣٩٣، والفيروزآبادي، **القاموس المحيط**، مج٤، ص٢٨٦، والجوهري، **الصحاح**، ج٦، ص٢٢٣٦.
(٤) أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، مج٣، ص٢٧١، والخوري، **أقرب الموارد**، ص٥٦٩، وأبو حبيب، **القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً**، ص١٨٩.
(٥) الطريحي، **مجمع البحرين**، ج٦، ص٣٤٩.
(٦) السمين، **عمدة الحفاظ**، ج٢، ص٢٨٧.
(٧) آل عمران، الآية (٧).

الفرع الثاني: الشبهة في الاصطلاح:

لا تخرج الشبهة عند الفقهاء عن المعاني التي ذكرها أهل اللغة، فقد عرّفها البعض بأنّها: "اسم لما يشبه الثابت وليس بثابت"(١) أو هي: "ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة"(٢).

وفي رد المحتار(٣): "الشبهة ما اشتبه حله وحرمته".

وفي أنيس الفقهاء(٤): "الشبهة في الشرع: ما التبس أمره، فلا يدرى أحلال هو أم حرام، وحق أم باطل".

وفي السيل الجرار(٥): "هي ما كانت موجبة للاشتباه موقعة في اللبس".

وفي الحدود الأنيقة(٦): "الشبهة: التردد بين الحلال والحرام".

وعرّفها صاحب الحاوي: بأنّها: "ما استتر(*) حكمه بالاختلاف في إباحته"(٧) وزادها الإمام النووي توضيحاً في كتابه المجموع فقال: "الشبهة هي الحال التي يكون عليها المرتكب، أو تكون بموضوع الارتكاب، ويكون معها المرتكب معذوراً عذراً يُسقِط الحد، ويستبدل به عقاب على حسب ما يرى الحاكم"(٨)، وهذا في الحدود خاصّة.

---

(١) النظام، **الفتاوى الهنديّة**، مج٢، ص١٤٧، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٩٢، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٥، ص٢١، والمرغيناني، **الهداية**، ج٢، ص٣٤٦.

(٢) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٥، ص٣١.

(٣) ابن عابدين، **رد المحتار**، مج١، ص٥٥٧.

(٤) القونوي، **أنيس الفقهاء**، ص٢٨١، وانظر: أبو حبيب، **القاموس الفقهي**، ص١٨٩.

(٥) الشوكاني، **السيل الجرار**، ج٤، ص١٨٤.

(٦) زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، **الحدود الأنيقة**، تحقيق: مازن المبارك، ط١، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٤١١هـ، ص٧٧، وانظر: محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، **قواعد الفقه**، ط١، الصدف ببلشرز، كراتشي، ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م، ص٣٣٣.

(*) وفي طبعة أخرى للحاوي الكبير للماوردي كلمة "أشبه" بدلاً من "استتر"، انظر: ط١، دار الكتب العلميّة، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، تحقيق: علي معوض وعادل أحمد.

(٧) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٩، ص٥٦.

(٨) النووي، **المجموع**، ج٢٢، ص٢٧٧.

النووي: هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي النووي، وُلد بنوى من أعمال حوران بدمشق سنة (٦٣١هـ/١٢٣٧م)، كان فقيهاً ومحدثاً وحافظاً، ويعدّ محرر المذهب الشافعي، تعلم بدمشق، وأقام بها زمناً طويلاً وأخذ عن الرضى بن برهان وعبد العزيز الحموي وغيرهما، ولي دار الحديث بعد شهاب الدين أبي شامة، وتوفي بنوى سنة (٦٧٦هـ/١٢٧٧م)، ترك العديد من المصنفات منها: المجموع، منهاج الطالبين، روضة الطالبين، الدقائق، التنبيه، المنهاج، حلية الأبرار، وغيرها كثير، للمزيد انظر: مقدّمة كتاب المجموع، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، وعبد الرحيم الأسنوي، **طبقات الشافعيّة**، اعتنى به: كمال يوسف الحوت، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ج٢، ص٢٦٦، وعبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، **طبقات الشافعيّة الكبرى**، تحقيق: عبد الفتاح الحلو ومحمد الطناحي، ج٨، ط٢، هجر للطباعة والنشر، مصر، ١٤١٣هـ/١٩٩٢م، ص٣٩٥، والملاكاتب الحلبي، **كشف الظنون**، مج٦، ص٥٢٤، وكحالة، **معجم المؤلفين**، مج١٣، ص٢٠٢، والزركلي، **الأعلام**، مج٨، ص١٤٩.

وعند البعض: "هي وجود المبيح صورة، مع عدم حكمه أو حقيقته"[1].

ويمكن القول بأنّه أيّما أمر اقترن به التباس أو تردد بين إباحة وحضر، أو كان له أثر في الحدود والعقوبات المقدّرة فإنّه يعدّ شبهة تترتب عليها أحكام تخالفها لو عُدمت.

والمختار في تعريف الشبهة أنّها "ما التبس أمره فلا يدرى أحلال هو أم حرام وحق أم باطل"، وهو تعريف جامع لما يمكن اعتباره شبهة تترتب عليها آثارها كخفاء الدليل واختلاف العلماء والجهل وغلبة الظن ونحوها.

المطلب الثاني: أقسام الشبهة

للفقهاء في تقسيم الشبهة اتجاهات عدّة، فمنهم من اعتنى بتقسيم الشبهة واصطلاحاتها كالحنفيّة والشافعيّة وبعض المالكيّة، واكتفى غيرهم بذكر صور للشبهة وما هو معتبر منها.

فمن فقهاء الحنفيّة من قسم الشبهة إلى شبهة في الفعل وأخرى في المحل[2]، ومنهم من أضاف إلى ذلك شبهة في العقد كأبي حنيفة[3].

ووافقتهم الشافعيّة في شبهة الفعل والعقد وأضافوا شبهة الملك[4]، ومنهم من قسّمها إلى: شبهة في الفاعل، وشبهة في المحل، وشبهة في الجهة أو الطريق[5].

---

(١) عبد العزيز عامر، **الأحوال الشخصيّة في الشريعة الإسلاميّة**، ط٢، دار الفكر العربي، ١٣٩٦هـ/١٩٧٦م، ص٨١.

(٢) المرغيناني، **الهداية**، ج٢، ص٣٤٥، والعيني، **البناية**، ج٦، ص٢٩٥، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٣٣.

(٣) الحصفكي، **الدر المختار**، ص٣٠٩ وما بعدها، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٣٥، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٥، ص٢١، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٧٨، والزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٣، ص١٧٥، والنظام، **الفتاوى الهنديّة**، مج٢، ص١٤٧.
أبو حنيفة هو النعمان بن ثابت بن النعمان بن المرزبان إمام المذهب الحنفي، وُلد بالكوفة سنة ٨٠ للهجرة (٦٩٩ ميلادي)، قيل أصله من أبناء فارس، كان يطلب العلم من صباه، حتى بلغ الاجتهاد فانقطع للتدريس والإفتاء، عرض عليه القضاء أكثر من مرّة، فأبى حتى أنه حلف لا يفعل فحبسه المنصور حتى مات، كان قوي الحجة من أحسن الناس منطلقا، توفي سنة ١٥٠هـ/٧٦٧م ببغداد ودفن بها، من مؤلفاته: مسند في الحديث، والمخارج في الفقه وتنسب إليه رسالة الفقه الأكبر، للمزيد انظر: عبد القادر بن محمد بن محمد بن أبي الوفاء القرشي، **الجواهر المضيئة في طبقات الحنفيّة**، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، ج١، ط٢، هجر للطباعة والنشر، مصر، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٤٩، وتقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري، **الطبقات السنيّة في تراجم الحنفيّة**، تحقيق: عبد الفتاح الحلو، ج١، ط١، دار الرفاعي، الرياض، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م، ص٧٣، وأبو زهرة، **أبو حنيفة حياته وعصره وآراؤه**، ط٣، دار الفكر العربي، ص١٩ وما بعدها.

(٤) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٩، ص٥٤.

(٥) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٣، ص٤٤٢، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٤، ص٢٨٢، والسيّد البكري، **حاشية إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٦٢، وج٤، ص٢١٩، والغزالي، **الوسيط في المذهب**، مج٦، ص٤٤٣، والرافعي، **العزيز شرح الوجيز**، ج١١، ص١٤٥ وما بعدها، والنووي، **روضة الطالبين**، ج١٠، ص٩٢.

والإمام النووي في المجموع[1] يضبط الشبهات المؤثرة في الحدود والعقوبات المقدَّرة بأربعة أقسام هي: ما يتعلق بركن الجريمة، وما يتعلق بالجهل النافي للقصد الجنائي، وما يتعلق بالإثبات، وأخيراً ما يتعلق بتطبيق النصوص على الجزئيات، وما يصاحبها من خفاء".

وقسّمها بعض الإماميّة إلى شبهة موضوعيّة وأخرى حكميّة[2].

ومن المالكيّة من جعلها ثلاثة أقسام، جاء في الفروق[3]: "الشبهات ثلاثة: شبهة في الواطي، وشبهة في الموطوءة، وشبهة في الطريق، وهو أقرب إلى التقسيم الثاني للشافعيّة".

وألمح ابن رشد إلى شبهة العقد بقوله: "فأمّا الزنا: فهو كل وطء وقع على غير نكاح صحيح، ولا شبهة نكاح..."[4].

أمّا الحنابلة[5] والإباضيّة[6] وأكثر الإماميّة[7] والزيديّة[8]، فقد خصّوا بعض أقسام الشبهة بالذكر كشبهة الملك، وشبهة العقد، ثمّ اكتفوا بإيراد ما يعتبر شبهة، وما يترتب عليها من آثار،

---

(١) النووي، **المجموع**، ج٢٢، ص٢٧٨، وقد سبق التعريف بالنووي، انظر: ص٤٢.

(٢) محمد جواد، **فقه الإمام جعفر الصادق**، ج٦، ط٥، دار الجواد، بيروت، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م، ص٢٥٩.

(٣) القرافي، **كتاب الفروق**، مج٤، ص١٣٠٧.

(٤) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٤، ص١٧١٥.

ابن رشد: هو القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي، الملقب بابن رشد الحفيد تمييزاً له عن جدّه، وُلد بقرطبة سنة ٥٢٠هـ، ونشأ بها ودرس الفقه وسمع الحديث، وأتقن الطب والفلسفة، كان من أشدّ الناس تواضعاً، توفي عليه رحمة الله سنة ٥٩٥هـ ودفن بمراكش، ترك مؤلفات عدّة تربو عن التسعين منها: بداية المجتهد، تلخيص السفسطة، كتاب الخراج، الدرس الكامل، فصل المقال، المقالات وغيرها، للمزيد انظر: مقدّمة كتاب بداية المجتهد، تحقيق: ماجد الحموي، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ومقدّمة كتاب فلسفة ابن رشد المسمّى "فصل المقال فيما بين الحكمة والشريعة من الاتصال، ومعه كتاب الكشف عن مناهج الأدلة في عقائد الملة لابن رشد، مكتبة التربية، بيروت، ١٩٨٧م"، ومحمد غايد الجابري، **ابن رشد سيرة وفكر**، مركز دراسات الوحدة العربيّة، بيروت، ١٩٩٨م، ومحمد بن حسن شرحبيلي، **تطوّر المذهب المالكي في الغرب الإسلامي**، طبع بأمر الملك محمد السادس، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص٥٣٥، والزركلي، **الأعلام**، مج٥، ص٣١٨.

(٥) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٨٢، وابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٢٦، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٧، وأبو البركات، **المحرر في الفقه**، ج٢، ص١٥٣.

(٦) ابن بركة، **كتاب الجامع**، ج٢، ص٥٣١، والسالمي، **جوهر النظام**، ج٣، ص٢١٣ وما بعدها، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٧١، ص٦٩، والكندي، **المصنف**، ج٤٠، ص٩، وخلفان بن جميل السيابي، **سلك الدر الحاوي غرر الأثر**، ج٢، ط٢، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م، ص٤٢٦، وعبد العزيز بن الحاج إبراهيم الثميني، **الورد البسّام في رياض الأحكام**، حققه: محمد بن صالح الثميني، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، ص٢٢٤.

(٧) الطوسي، **النهاية**، ص٦٨٨، ومحمد جواد، **شرائع الإسلام**، ص٢٤٣، ٢٤٦.

(٨) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢٢٤، الصنعاني، **سبل السلام**، ج٤، ص٢٥، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٧، ص١٢١ وما بعدها، والشوكاني، **الدراري المضيئة شرح الدرر البهيّة**، ج٢، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص٣٨٧.

أمّا الظاهريّة[1] فقد أنكروا الشبهة أصلاً وقالوا: إنّه لا يحل درء حد بشبهة ولا إقامته بشبهة في دين الله وإنّما هو الحق واليقين فقط.

وبالنظر إلى كل تلك الاصطلاحات يمكن رد الشبهة إلى قسمين:

الأوّل: شبهة في المحل.

الثاني: شبهة في الفعل.

وذلك لما يلي:

أوّلاً: إنّ شبهة الملك التي ذكرها بعض الشافعيّة يمكن إرجاعها ضمن شبهة المحل ذلك لأنّ شبهة الملك: هي أن يكون الملك بعقد مختلف فيكون كالمَنَاكِح المختلف في إباحتها[2]، فهي إذن تشكل شبهة في المحل كما سيأتي لاحقاً، وقد صرّح بذلك البعض[3].

ثانياً: إنّ شبهة الموطوءة عند المالكيّة، وشبهة الطريق أو الجهة عندهم، وعند الشافعيّة يمكن إدراجها أيضاً ضمن شبهة المحل، فشبهة الموطوءة كالأمة المشتركة[4] يتجاذبها حقان الأوّل: نصيبه منها، والحق الآخر: نصيب غيره فيها، فأوجد ذلك شبهة في المحل. وأمّا شبهة الطريق فقد مثلوا لها بنكاح المتعة والنكاح بلا ولي[5] وهو محل خلاف بين العلماء فأورثت أيضاً شبهة في المحل.

ثالثاً: إنّ شبهة الفاعل عند الشافعيّة، وشبهة الواطئ عند المالكيّة بمعنى واحد، وهو كمن وجد امرأة على فراشه فوطأها ظناً منه أنّها زوجته[6]، وهذه أيضاً يمكن إدراجها ضمن شبهة الفعل ذلك لأنّ أساس تلك الشبهة هو ظن الفاعل واعتقاده أنّه لا يأتي محرماً، وهذا الأمر نفسه موجود في الشبهتين المذكورتين.

---

(١) ابن حزم، **المحلى**، ج١٣، ص١٠٣، وابن حزم، **الإيصال في المحلى بالآثار**، تحقيق: عبد الغفار سليمان البنداري، ج١٢، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م، ص٥٧.

(٢) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٩، ص٥٧، وانظر: النووي، **المجموع**، ج٢٢، ص٤٥، ص٢٨٣.

(٣) البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٤، ص٢٨٢، وانظر كذلك: قليوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، ج٤، ص١٨٠.

(٤) القرافي، **كتاب الفروق**، مج٤، ص١٣٠٧.

(٥) المرجع السابق ذاته، مج٤، ص١٣٠٧، والرافعي، **العزيز**، ج١١، ص١٤٧، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٤، ص٢٨٣، والسيّد البكري، **حاشية إعانة الطالبين**، ج٤، ص٢١٩، والشربيني، **مغني المحتاج**، ج٥، ص٤٤٢.

(٦) الغزالي، **الوسيط**، مج٦، ص٤٤٤، والسيّد البكري، **حاشية إعانة الطالبين**، ج٤، ص٢١٩، والشرواني، **حواشي الشرواني**، ج٩، ص١٠٣، والرافعي، **العزيز**، ج١١، ص١٤٦، والقرافي، **الفروق**، مج٤، ص١٣٠٧.

رابعاً: إنّ الشبهة في العقد يقصد بها حصول الشبهة من وجود العقد صورة لا حقيقة[1] والمكوّن من الإيجاب والقبول الصادرين عن عاقدين، لعبارتهما اعتبار، وإن كان هذا العقد مجمعاً على تحريمه، ومثالها: الزواج بالخامسة مع وجود الأربع، أو وطء من تزوجها مع أختها في عقد واحد، ثمّ إنّ هذه الشبهة محل خلاف بين أبي حنيفة وجمهور الفقهاء من الحنفيّة وغيرهم، من حيث إنّ هذه الشبهة تثبت عند أبي حنيفة وإنّ كان العقد متفقاً على تحريمه وهو عالم به، وعند الباقين لا تثبت إذا علم بتحريمه، ويظهر ذلك جلياً في نكاح المحارم[2].

وفي الحاوي الكبير[3]: "وأمّا شبهة العقد فهو ما احتمله الاجتهاد من العقود الفاسدة كنكاح المتعة والشِغَار... وما جانسه من شبهة العقود المانع من حد الزنا والموجب للحوق الولد".

وبالتالي فإنّ هذه الشبهة تعتبر داخلة في شبهة المحل، وقد صرح به البعض[4]، وذلك نظراً لكونها ترتكز على اجتهاد الفقهاء واختلافهم القائم على التفاوت في النظر إلى الأدلة[5].

وبيان قسمي الشبهة كالتالي[6]:

الفرع الأوّل: شبهة المحل:

وتسمّى أيضاً شبهة الحل، وشبهة الملك، وشبهة حكميّة. وصورتها: أن يكون في المسألة دليلان: أحدهما: قوي يفيد المنع، والآخر: ضعيف قد يؤدّي إلى الحل.

ومثالها: وطء جارية الابن، فدليل التحريم قائم وقوي وهو أنّ تلك الجارية ليست ملكاً له بل هي ملك لغيره وهو ابنه، ومع ذلك يوجد دليل آخر يوجد شبهة في الأمر وهو قوله (ﷺ):

---

(١) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٤، ص٢٣، وانظر: أبو زهرة، **عقد الزواج**، ص١٩٠، وعبد العزيز عامر، **الأحوال الشخصيّة**، ص٨٣.

(٢) المرغيناني، **الهداية**، ج٢، ص٣٤٥، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٣٥، والحصفكي، **الدر المختار**، ص٣٠٩، وابن عابدين، **رد المحتار**، مج٤، ص٢٣، والزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج٣، ص١٧٩، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٥، ص٢٧.

(٣) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٩، ص٥٤.

(٤) الحصفكي، **الدر المختار**، ص٣٠٩.

(٥) وهناك أقساماً أخرى للشبهة مستنبطة من خلال قراءات في كتب الفقه، أرى أنّها لا تخرج عن القسمين المذكورين، للمزيد انظر: أحمد بن ناصر الراشدي، "**أثر الشبهة على الإقرار**"، رسالة ماجستير غير منشورة، كليّة الدراسات الفقهيّة والقانونيّة، جامعة آل البيت، المفرق، ٢٠٠٣م، ص٢-١٠.

(٦) للمزيد والتفاصيل انظر: المراجع السابقة الذكر من بداية هذا المطلب بذات أجزائها وصفحاتها. ومن المراجع الحديثة انظر: عبد العزيز، **الأحوال الشخصيّة**، ص٨١، ومصطفى أحمد نجيب، **تفريق القاضي بين الزوجين**، ط١، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م، ص١١٤ وما بعدها، وأبو زهرة، **محاضرات في عقد الزواج**، ص١٨٩، وعبد الكريم زيدان، **المفصل في أحكام المرأة**، ج٥، ص٦١ وما بعدها، وعبد القادر عودة، **التشريع الجنائي**، ج٢، ص٣٦٠ وما بعدها.

(أنت ومالك لأبيك)[1]، فإنّه يفيد نوع ملكيّة للأب في مال الابن، ويدخل في ذلك وطء الزوجة الحائض أو الصائمة أو إتيانها في الدبر، لأنّ المحل مملوك للزوج ولا يؤثر منعه في تلك الأحوال من الوطء على ملكيّته للمنفعة، وهذا بالتالي يورث شبهة في المحل.

ويقاس على ذلك كل نكاح اختلف الفقهاء في صحته لوجود التعارض بين الأدلة، أو لعدم الدليل أصلاً.

الفرع الثاني: شبهة الفعل:

وتسمّى شبهة الاشتباه، وشبهة مشابهة، وصورتها: الإقدام على محرم ظناً حليته من غير دليل من الشارع، قويّا كان أو ضعيفاً، أو ظن غير الدليل دليلاً على الحليّة، وهي في حق من اشتبه عليه دون غيره.

ومثالها: من أتى زوجته التي طلقها ثلاثاً في العدّة، أو التي خالعها ظناً منه حلها، وكمن أتى جارية زوجته. ويدخل في ذلك من وطء امرأة زفت إليه على أنّها زوجته ثمّ تبيّن غير ذلك.

وترتكز هذه الشبهة على اعتقاد الفاعل وظنه حليّة ما يقوم به، فإن كان عالماً بالحرمة فلا شبهة معتبرة عندئذٍ.

ويمكن الخروج من هذين القسمين بضابطين اثنين للشبهة:

أولاً: إنّ الوطء الذي تعارضت فيه الأدلة أو اختلف فيه العلماء من حيث الإباحة، أو الحظر، أو فيما يترتب عليه من آثار فإنّه يعتبر شبهة في المحل تترتب عليه الآثار.

ثانياً: إنّ الوطء القائم على الظن، أو اعتقاد الحليّة، أو عدم العلم بالحرمة، أو عدم القصد إليها، يعدّ شبهة في الفعل تترتب عليها أحكام الشبهة وآثارها.

وسنأتي – إن شاء الله – على تفصيل ما يتعلق بهذه الدراسة من تلك الآثار في محله.

---

(١) الحديث أخرجه: ابن ماجة من حديث جابر، وأخرجه الطبراني في الصغير وأخرجه ابن حبان من رواية عبد الله بن كيسان عن عطاء، وأخرجه البزار والطبراني عن سمرة، قال عنه الهيثمي: "رواه أبو يعلى وفيه حريز وثقه أبو زرعة، وأبو حاتم، وابن حبان، وضعفه أحمد وغيره، وبقيّة رجاله ثقات"، انظر: **مجمع الزوائد**، ج٤، ص٥٤، وانظر: ابن حجر العسقلاني، **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**، تحقيق: عبد الله هاشم اليماني، دار المعرفة، بيروت، ج٢، ص١٠، وانظر كذلك: تلخيص الحبير في أحاديث الرافعي الكبير لابن حجر، تحقيق: عبد الله هاشم، ج٣، المدينة المنورة، ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م، ص١٨٩، وعمر بن علي الملقن الأنصاري، **خلاصة البدر المنير في تخريج الشرح الكبير**، تحقيق: حمدي عبد المجيد، ج٢، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤١٠هـ، ص٢٠٣.

الفصل الأوّل

آثار الوطء المحرّم في حالة قيام عقد النكاح الصحيح

وفيه أربعة مباحث:

- المبحث الأوّل: الوطء المحرّم لأجل العبادة.
- المبحث الثاني: الوطء المحرَّم لأجل ما يعتري الزوجة من دماء.
- المبحث الثالث: وطء الزوجة في الدبر.
- المبحث الرابع: الوطء في حالة تعليق بعض أحكام عقد النكاح.

الفصل الأوّل

آثار الوطء المحرَّم في حالة قيام عقد النكاح الصحيح

تمهيد

جعل الله سبحانه وتعالى الزواج هو الطريق الوحيد ليقضي الإنسان شهوته الجنسيّة، التي فطره الله عليها، بحيث تصبح المرأة حِلاً لزوجها وهو حِل لها، يرى أحدهما محاسن الآخر، وقد وصف السياق القرآني هذه العلاقة بأدق تعبير وأحسن مجاز فقال عز وجل: ﴿**أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم هن لباس لكم وأنتم لباس لهن**﴾[1].

ومع أنّ الوطء مباح بين الزوجين متى شاءا، وبالكيفيّة التي أرادا، إلا أنّ الشارع الحكيم قد خص بالنهي بعض صور الوطء، لحالات معيّنة ولأسباب خاصّة، تجعل الإنسان من الضروري أن يقف عندها، ويتبيّن حكمتها وأحكامها، وقد بيّن القرآن الكريم بعض تلك الحالات، فمنها ما كان النهي فيه لأجل العبادة كقوله تعالى: ﴿**الحج أشهر معلومات فمَن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج**﴾[2]، والرفث: هو الجماع على رأي أكثر أهل التفسير[3]. ومنها ما كان النهي فيه لأجل قيام حالة بالمرأة تمنع من وطئها كالحيض المنصوص عليه في قول الحق سبحانه وتعالى: ﴿**ويسألونك عن المحيض قل هو أذى، فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن**﴾[4].

ومنها ما كان النهي فيه متعلقاً بموْضع بعينه، وهذا ما بيّنه القرآن ضمناً في قوله سبحانه وتعالى: ﴿**فإذا تطهرن فاتوهن من حيث أمركم الله، إنّ الله يحب المتطهرين**﴾[5]، وبيّنته السنّة تصريحاً في الحديث المروي عنه (ﷺ): (ملعون من أتى امرأة في دبرها)[6].

---

(١) البقرة، الآية (١٨٧).
(٢) البقرة، الآية (١٩٧).
(٣) انظر من ذلك ما ذكره: الألوسي، **روح المعاني**، مج٢، ص١٢٩، الجصاص، **أحكام القرآن**، مج١، ص٤٢٠، والطبري، **جامع البيان**، ج٢، ص٢٦٣ وما بعدها، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج١، ص٢٣٧ وما بعدها، وابن الجوزي، **زاد المسير**، ج١، ص٢١١.
(٤) البقرة، الآية (٢٢٢).
(٥) البقرة، الآية (٢٢٢).
(٦) الحديث أخرجه: أبو داود عن وكيع عن سفيان عن سهيل بن أبي صالح عن الحارث بن مخلد عن أبي هريرة عن النبي (ﷺ)، **كتاب النكاح**، باب في جامع النكاح، برقم (٢١٦٢)، وأخرجه الإمام أحمد، في مسند أبي هريرة بنفس السند، قال عنه ابن حجر: "..وأخرجه البزار وقال: الحارث بن مخلد ليس بمشهور، ووقاب بن القطان لا يعرف حاله"، وأورد عليه كلاماً طويلاً، انظر: **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٨٠ (المدينة المنوّرة، ١٩٦٤م).

كما أنّ العلاقة بين الزوجين قد تعلّق بعض أحكامها كما في الطلاق الرجعي عند بعض الفقهاء، وهنا لا بدّ من المراجعة قبل المسيس بين الزوجين، فهو إذن وطء منهي عنه حتى يستقصى أمر الشارع في المراجعة.

ولكن الإنسان قد يقع في شيء من تلك المحظورات فما هي الآثار التي رتبها الشارع على التعدّي بالوطء في تلك الأحوال؟ وهذا ما سيجيب عليه هذا الفصل إن شاء الله تعالى.

المبحث الأوّل: الوطء المحرَّم لأجل العبادة

المطلب الأوّل: الوطء في نهار رمضان

لقد شرع الله سبحانه وتعالى الصوم لأسرار عظيمة، وحكم جليّة، ولعل الجامع لهذه الأسرار وهذه الحكم هو كلمة (التقوى) التي ذكرها الحق جل وعلا في قوله: **﴿يا أيّها الذين آمنوا كُتب عليكم الصيام كما كُتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون﴾**[1].

ومن مقاصد الصوم تغلب المسلم على رغبات نفسه الجامحة، ونزعاتها الشهوانيّة، والتي إذا فقد الإنسان قيادتها طغت به، دون ضابط أو قيد، لأجل ذلك لم يجعل الشارع الحكيم الصوم إمساكاً عن شهوة البطن فحسب بل عن شهوة الفرج أيضاً، فحرّم الوطء على الصائم طوال فترة صيامه من طلوع الفجر، وحتى غروب الشمس، ورتب الآثار الشرعيّة على تعدّي ذلك المحظور.

والمتأمل في النصوص الشرعيّة والمصنفات الفقهيّة يجد أنّه لا خلاف بين أهل العلم في أنّ الوطء أحد محظورات الصوم، بدليل قول الحق سبحانه وتعالى: **﴿أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم هن لباس لكم وأنتم لباس لهن، علم الله أنكم كنتم تختانون أنفسكم﴾** إلى قوله تعالى: **﴿ثمّ أتمّوا الصيام إلى الليل﴾**[2]، فقد أباح الله سبحانه وتعالى الوطء في ليالي رمضان حتى يتبيّن ضوء النهار من ظلمة الليل، وأمر بالإمساك عن ذلك في النهار[3]، فقال عزّ وجل: **﴿ثمّ أتموا الصيام إلى الليل﴾**[4].

وإقدام الصائم على الوطء حال صيامه يقدح في صحة ذلك الصوم وقبوله، وعلى إثر النصوص الشرعيّة المنظمة لهذه العبادة فقد رتب الفقهاء على ذلك التعدي عدّة آثار، يمكن بيانها فيما يلي:

أوّلاً: الحكم بفساد ذلك الصوم:

فقد نص الفقهاء على أنّ الصائم إذا وطئ امرأته في الفرج عامداً ذاكراً فسد صومه، أنزل أو لم ينزل، جاء في المغني: "لا نعلم بين أهل العلم خلافاً في أنّ من جامع في الفرج

---

(١) البقرة، الآية (١٨٣).
(٢) البقرة، الآية (١٨٧).
(٣) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٢، ص٥٩٧.
(٤) البقرة، الآية (١٨٧).

فانزل أو لم ينزل، أو دون الفرج فانزل أنّه يفسد صومه إذا كان عامداً وقد دلت الأخبار الصحيحة على ذلك"[1].

وفي الحاشية على نهاية المحتاج: "والأصل في التحريم في العبادات اقتضاؤه الفساد"[2].

وهذا الفساد يؤدّي بالتالي إلى بطلان ذلك الصوم، جاء في بعض المصنفات "فمن جامع عامداً عالماً ذاكراً للصوم مختاراً أو جاهلاً غير معذور بطل صومه"[3].

كما أنّ مفسد صومه عمداً يأثم بفعله، لأنّه أبطل عمله من غير عذر شرعي، وإبطال العمل من غير عذر حرام[4]، لقول الله عز وجل: ﴿**ولا تبطلوا أعمالكم**﴾[5].

وأوصله البعض إلى الفسوق، وأوجب عليه التوبة، جاء في البحر الزخار: "ويفسق العامد، وتلزمه التوبة"[6].

فالوطء مفسد للصوم مطلقاً سواء كان في قبُل آدميّة أو دبرها ولو ميتة، أو كان سحاقاً أو لواطاً، أو كان واقعاً على بهيمة، وسواء أنزل أو لم ينزل.

الكلام هنا يدور حول حقيقة الوطء الذي يعتبر مفسداً للصوم لوجود الخلاف في فساد الصوم بوطء الدبر ووطء الميتة والبيهمة، أمّا ما سبق ذكره من إجماع فهو منصبّ على أصل فساد الصوم بالجماع في الفرج. وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء من والمالكيّة[7] الشافعيّة[8] والظاهريّة[9]، وإليه ذهب الحنابلة[10]، إلا أنّهم اشترطوا الإنزال في السحاق، واشترطه

---

(١) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٨٦.
(٢) الشبراملسي، **حاشيته على نهاية المحتاج (مطبوع مع نهاية المحتاج)**، ج٣، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ص١٦٤.
(٣) قليوبي وعميرة، **حاشيتهما على منهاج الطالبين**، ج٢، ص٧٠، وانظر: البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٢، ص٩٤، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٣، ص١٥٤.
(٤) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٦٠٩، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٤٢، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٧٧.
(٥) محمد، الآية (٣٣).
(٦) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٣٩٩، وانظر كذلك: ابن حزم، **المحلى**، ج٦، ص١٢٩.
(٧) محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، **القوانين الفقهيّة**، ص٨٠، ويوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي، **الكافي في فقه أهل المدينة**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٧هـ، ص١٢٥، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٣٤٣.
(٨) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٧٩، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٢، ص١١٢، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٢، ص٣٥٣.
(٩) ابن حزم، **المحلى**، ج٦، ص١٣٤.
(١٠) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٨٨، ٨٩، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٤٨٤، والبعلي، **كشف المخدرات**، ج١، ص٢٧٩، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٢٢٥.

الحنفيّة[1] في إتيان الذكور والبهيمة، ووافقهم في الأخير الزيديّة[2].

وروي عن أبي حنيفة أنّ الوطء إن كان في الدبر، أو وقع على ميتة أو بهيمة فلا يفطر، مستدلاً بأنّه لا يحصل بذلك أي إحلال للمطلق ثلاثاً ولا يعتبر به المرء محصناً، والصحيح عند الحنفيّة خلاف ذلك[3]، لأنّ الجناية متكاملة لقضاء الشهوة.

ثانياً: لزوم الإمساك:

إنّ ارتكاب الصائم محظوراً عليه كوطء ونحوه في نهار صومه لا يبيح له الإفطار بقيّة يومه، بل يلزمه الإمساك من فوره.

وقد نص الفقهاء على لزوم الإمساك للمعتدي عن سائر المحظورات بقيّة ذلك اليوم، سواء كان التعدي بعمد أو خطأ أو نسيان[4]، وحكى البعض الاتفاق على ذلك[5].

وقد عللوا ذلك اللزوم بعدّة أمور منها:

١- ما روي عن النبي (ﷺ) أنّه قال في يوم عاشوراء - وكان فرضاً آنذاك - (من أصبح مفطراً فليتمّ بقيّة يومه)[6]، ويحمل على ذلك التعدي بالوطء.

٢- إنّ زمان رمضان وقت شريف فيجب تعظيم هذا الوقت بالقدر الممكن، فإذا عجز عن تعظيمه بتحقيق الصوم فيه، يجب تعظيمه بالتشبه بالصائمين، قضاءاً لحقه بالقدر الممكن[7].

٣- إنّ في إلزامه بذلك عقوبة له، ومعارضة لتقصيره[8].

٤- إنّه بهذه الصفة لا يكون ممَن هو منهي عن الصوم كالحائض والنفساء، ولا هو ممَن مباح

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص٦٠٨، والعيني، **البناية**، مج٤، ص٥٤.

(٢) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٣٩٩، ٤٠٣.

(٣) العينبي، **البناية**، ج٤، ص٥٤، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٢٧، ٤٣٣، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٢، ص٤٠٩.

(٤) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج١، ص٨١٩، والنفراوي، **الفواكه الدواني**، ج١، ص٣١٢، والنووي، **المجموع**، ج٦، ص٣٥٨، والشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج٣، ص١٨٩، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٢، ص٣٧٢، وابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٩٦، ومرعي يوسف، **دليل الطالب**، ص٨١، والشرنبلالي، **نور الإيضاح ونجاة الأرواح**، دار الحكمة، دمشق، ١٩٨٥م، ص١٠٩، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٤٢٧، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٥٣، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٠٨، والشماخي، **الإيضاح**، ج٣، ص١٩٨ وما بعدها، والكندي، **المصنف**، ج٧، ص١٤٣ وما بعدها.

(٥) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٩٦، وانظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج١، ص٨١٩.

(٦) أخرجه: البخاري، **كتاب الصوم**، باب وقال عمر - رضي الله عنه - لنشوان في رمضان: ويلك وصبياننا صيام، فضربه، برقم (١٨٥٩)، و(١٩٠٣)، كما أخرجه مسلم، باب من أكل في عاشوراء فليكف بقيّة يومه، برقم (١١٣٦).

(٧) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٦٢٧ وما بعدها.

(٨) الشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج٣، ص١٨٩.

له ترك الصوم كالمسافر، فهو باق على ما كان محرّماً عليه، وبالتالي لم يحل له أن يأكل بقيّة يومه[1].

ثالثاً: قضاء ما أفسَدَ من أيام:

من الآثار المترتبة على إفساد الصوم بالوطء قضاء اليوم الذي أفسده، فمرتكب ذلك وإن كان مأموراً بالإمساك إلا أنّه مأمور أيضاً بقضائه.

وقد اختلف أهل العلم في إلزامه بالقضاء.

فذهب جمهور الفقهاء من المالكيّة[2] والحنابلة[3] والزيديّة[4] والإباضيّة[5] إلى وجوب القضاء على مَن أفسد صومه الواجب بالوطء، سواء كان عامداً أو مخطئاً أو ناسياً أو مكرهاً، وإلى ذلك ذهب الحنفيّة[6] وأكثر الشافعيّة[7] والإماميّة[8] إلا أنّ هؤلاء استثنوا الناسي من ذلك، لرفع المؤاخذة عنه.

وقد استدل الجمهور على وجوب القضاء بعدّة أدلة منها:

١- قوله تعالى: ﴿**فمَن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدّة من أيام أخر**﴾[9]، فيكون التقدير: فأفطر فعدّة من أيام أخر.

ووجه الاستدلال: أنّ الله سبحانه وتعالى أمر من أبيح له الفطر بالقضاء بموجب الآية الكريمة، فالقضاء واجب على أصحاب العذر، فيكون في حق المقصر أولى، لأنّ المعنى يجمعهما وهو الحاجة إلى جبر الفائت، بل إنّ حاجة غير المعذور أشد.

---

(١) ابن حزم، **المحلى**، انظر: مسألة رقم (٧٦١).
(٢) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٥٨٧، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج٧، ص١٦٤، والخطاب الرعيني، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٣٧١.
(٣) المرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٢٢١، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص١٤٦، وابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٨٦.
(٤) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٣٩٩، والشوكاني، **السيل الجرار**، ج٢، ص١٢٧.
(٥) أطفيش، **شرح النيل**، ج٣، ص٣٩٩، والشماخي، **الإيضاح**، ج٣، ص١٩٨، والسالمي، **المعارج**، ج١٨، ص٢١٠، العوتبي، **الضياء**، ج٦، ص٣٦٧.
(٦) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٥٩٨، ٥٩٩، ٦١٦، ٦٢٨، ٦٣٢، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٣٣، والعيني، **البناية**، مج٤، ص٥٣.
(٧) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٢، ص٣٧٥، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٥٩، ١٨٠، وقليوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، ج٢، ص٩١.
(٨) الطوسي، **النهاية**، ص١٥٥.
(٩) البقرة، الآية (١٨٤).

٢- ما جاء في حديث سعيد بن المسيب[1] قال: جاء أعرابي إلى النبي (ﷺ) يضرب فخذه وينتف شعره ويقول: هلك الأبعد، فقال له رسول الله (ﷺ): (وما ذاك؟) قال: أصبت أهلي وأنا صائم في رمضان، فقال له: (هل تستطيع أن تعتق رقبة؟) فقال: لا، فقال: (هل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟) قال: لا، قال: (هل تجد ما تطعم ستين مسكيناً؟) قال: لا، قال: ثمّ جلس فأتى النبي (ﷺ) بعرق فيه تمر، قال: (تصدّق بهذا)، قال: فهل على أفقر منا، فما بين لابتيها أهل بيت أحوج إليه منا، فضحك النبي (ﷺ) حتى بدت نواجذه، وقال: (اذهب كله وصم يوماً مكان ما أصبت)[2].

فعبارة "وصُم يوماً مكانه" قصد بها قضاء يوم مكان اليوم الذي جامع فيه.

٣- إنّ الأصل في العبادة المؤقتة إذا فاتت عن وقتها أنّ تقضى كالصلاة، فكذلك الصوم يقضى بفواته لاستدراك المصلحة الفائتة.

وذهب الظاهريّة[3] إلى عدم وجوب القضاء على المفطر بالوطء مطلقاً عمداً كان أو غير ذلك[4].

ونسب هذا في بعض المصنفات إلى الشافعيّة إن كفّر[5]، وقد استطرد صاحب المحلى في ذكر أدلة هذا الرأي والانتصار له، من ذلك:

---

(١) ابن المسيّب: هو سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي، وُلد لسنتين مضتا من خلافة عمر، كان سيّد التابعين وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة، جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع، عاش من تجارة الزيت، اختلف في تاريخ وفاته وأقواها كما قال الذهبي سنة أربع وتسعين. للمزيد: انظر: الذهبي، **تذكرة الحفاظ**، ج١، دار الفكر العربي، ص٥٤، وجمال الدين يوسف المزني، **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**، تحقيق: بشار عواد معروف، مج١١، ط٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م، ص٦٦، والزركلي، **الإعلام**، مج٣، ص١٠٢.

(٢) هذا الحديث أخرجه البخاري دون تلك الزيادة، انظر ص٥٥، والحديث بهذا اللفظ رواه ابن ماجة، **كتاب الصوم**، باب ما جاء في كفارة من أفطر يوماً في رمضان برقم (١٦٧١)، وكذلك أبو داود، **كتاب الصوم**، باب كفارة مَن أتى أهله، برقم (٢٣٩٠)، ومثله عند الدارقطني عن أبي هريرة، **كتاب الصوم**، باب طلوع الشمس بعد الإفطار، برقم (٢٤)، وزاد فيه أيضا: "فقد كفّر الله عنك"، وانظر: الزيلعي، **نصب الراية**، كتاب الصوم، الحديث الرابع عشر، وقال عنه: "وهو من مراسيل سعيد بن المسيّب"، انظر: ج٢، ص٤٥١ (دار الحديث، مصر)، ومثله عند ابن أبي شيبة برقم (١٢٥٦٨).

(٣) ابن حزم، **المحلى**، ج٦، ص١٢٤ وما بعدها.

(٤) وقد حصر ابن حزم القضاء على خمسة فقط وهم: الحائض، والنفساء، والمريض، والمسافر، والمتقيء عمداً، انظر كتابه المحلى، ج٦، ص١٢٧.

(٥) محمد بن أحمد الشاشي القفال، **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**، تحقيق: ياسين أحمد، ج٣، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ودار الأرقم، الأردن، ١٤٠٠هـ، ص١٦٧، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٨٠، والغزالي، **الوسيط**، ج٤، ص٥٤٨، والنووي، **المجموع**، ج٦، ص٣٦٢.

١- إنّ الآية الكريمة ﴿**فعدة من أيام أخر**﴾[1] إنّما أوجبت القضاء على مَن يجوز فطره أو لا يجوز صيامه، أمّا من أفطر متعمداً فليس في إيجاب القضاء عليه نص، فإيجاب صيام غيره بدلاً منه لم يأذن الله تعالى به، وإنّما أوجبت الكفارة لجبر هذا الخلل.

٢- إنّ حديث الأعرابي الذي جاء من طريق أبي هريرة لم يرد فيه ذكر القضاء[2]، فسكت عنه الرسول (ﷺ) ولو كان واجباً لمَا جاز تأخير بيانه، والروايات التي جاءت بالزيادة، كلها من طرق ضعيفة أو مرسلة لا حجّة بها.

٣- قالوا: إنّ قياس كل مفطر عمداً في إيجاب القضاء وحمله على المتقيء عمداً قياس باطل، لأنّ مَن قال بذلك القياس لم يقس المفطر عمداً بأكل أو شرب على المفطر بالقيء عمداً في إسقاط الكفارة عنهم كسقوطها عن المتقيء عمداً.

٤- إنّ هناك روايات وردت بعدّة طرق وألفاظ مفادها عدم قبول قضاء المتعدي على رمضان ولو كان قضى الدهر كله، من ذلك ما رواه أبو هريرة عن النبي (ﷺ) أنّه قال: (مَن أفطر يوماً من رمضان – من غير رخصة رخّصها الله لم يقض عنه صوم الدهر)[3].

وروي عن سعيد بن المسيّب أنّه كان يرى على مَن أفطر يوماً من رمضان صوم شهر[4].

إضافة إلى ذلك أنّه من المعلوم أنّ الخبر إذا خالفه راويه من الصحابة كان ذلك عند الجمهور دليلاً على ضعف ذلك الخبر، أو نسخه كما هو الحال في حديث أبي هريرة فيما يتعلق بغسل الإناء من ولوغ الكلب سبعاً إحداهن بالتراب.

---

(١) البقرة، الآية (١٨٤).

(٢) نص الحديث الذي جاء من طريق أبي هريرة هو نفسه ما سبق ذكره، دون الزيادة التي أشرت إليها وهي (وصم يوماً مكان ما أصبت)، وأخرجه بذلك اللفظ: البخاري، **كتاب الصوم**، باب إذا جامع في رمضان، برقم (١٩٣٦)، ومسلم، **كتاب الصيام**، باب تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان، برقم (١١١)، والترمذي، **كتاب الصوم**، باب ما جاء في كفارة الفطر في رمضان، برقم (٧٢٤)، وقال: حديث حسن صحيح، كما رواه غيرهم.

(٣) الحديث بهذا اللفظ رواه النسائي، **كتاب الصوم**، برقم (٣١٨١)، عن شعبة عن حبيب عن أبي ثابت عن عمارة بن عمير عن ابن المطوس عن أبيه عن أبي هريرة عن الرسول (ﷺ)، وأبو داود، **كتاب الصوم**، باب التغليظ فيمن أفطر عمداً، برقم (٢٣٩٦)، وابن خزيمة في صحيحه، **كتاب الصوم**، باب التغليظ في إفطار يوم من رمضان متعمداً، برقم (١٩٨٧)، وقال عنه: لا أعرف ابن المطوس ولا أنّ حبيباً بن أبي ثابت قد ذكر أنّه لقي أبا المطوس، ذكره ابن حجر في تعليقه على صحيح البخاري، انظر: **فتح الباري**، كتاب الصوم، باب إذا جامع في رمضان، قال عنه: وقد اجتمعت فيه ثلاث علل: الاضطراب والجهل بحال ابن المطوس، والشك في سماع أبيه من أبي هريرة.

(٤) ذكره ابن أبي شيبة في مصنفه برقم (٩٧٨٠)، ونصه: حدثنا عبدة عن عاصم قال: أرسل أبو قلابة إلى سعيد بن المسيّب في رجل يفطر يوماً في رمضان متعمداً فقال سعيد: يقوم مكان كل يوم شهراً، ورواه بسند آخر عن وكيع عن هشام عن قتادة بنفس اللفظ، برقم (١٢٠٥٧٣).

وحكى صاحب مغني المحتاج قولاً ثالثاً، وهو أنّه إذا كفر المتعدي بصوم شهرين فلا يجب عليه القضاء لأنّ القضاء حينها يكون داخلاً فيه(١).

المختار:

إنّ ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من إيجاب القضاء على مَن أفسد صومه الواجب بالوطء عمداً أو سهواً أو خطأ قول له وجاهته من حيث قوّة أدلته، بالإضافة إلى ما يأتي:

١- إنّ صاحب العذر في الإفطار كالمسافر والمريض والحائض والنفساء مأمورون وجوباً بالقضاء، لأنّ صوم ذلك اليوم قد فات بالإفطار المباح، ولم يلزموا بالكفارة لأنّهم أصحاب أعذار، فيكون من تعدّى على المحظور عمداً أولى بالقضاء ممَن ذكر من أصحاب الأعذار، فيلزمه القضاء لفوات الصوم الواجب، والكفارة للتعدي فلا يقال أن أحدهما يقوم مقام الثاني، فلكل واحدة غاية وفي الحديث: (فدين الله أحق أن يقضى)(٢).

٢- إنّ الرواية التي تضمّنت عبارة (وصُم يوماً مكان ما أصبت) جاءت من عدّة طرق، وهي تدل بمجموعها أنّ لها أصل(٣)، بل نص البعض على صحتها(٤).

٣- إنّ حديث (مَن أفطر يوماً من غير رخصة رخّصها الله...) فيه نظر من حيث السند فهو غير موثوق، وبالتالي فلا يطمأن في الأخذ به(٥).

٤- إنّ الروايات الواردة بعدم قبول قضاء المتعدي ولو صام الدهر كله – على فرض صحتها – محمولة على الإنكار الشديد على مَن أفسد صومه متعمّداً، وإلا فإنّ ذلك المتعدي داخل في عموم التوبة التي يقبلها الله من عباده إضافة إلى قيامه بما ثبت عليه شرعاً من القضاء والكفارة.

٥- إنّ مخالفة الصحابي لروايته غير واردة في هذا الموضع لعدم ثبوت الروايات التي ذكرها القائلون بعدم القضاء.

---

(١) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٨٠، والغزالي، **الوسيط**، ج٢، ص٥٤٨، وقليوبي وعميرة، **حاشية قليوبي وعميرة**، ج٢، ص٩١. ونسب بعضهم ذلك القول إلى الأوزاعي، انظر: القفال، **حلية العلماء**، ج٣، ص١٦٧.

(٢) رواه البخاري، باب مَن مات وعليه صوم، برقم (١٨٥١)، ومسلم، **كتاب الصوم**، باب قضاء الصيام عن الميّت، برقم (١١٤٨)، والبيهقي، **كتاب الصوم**، باب مَن قال يصوم عنه وليّه، برقم (٨٠١٣) وغيرهم.

(٣) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٤، ص٢٧٥.

(٤) قال ابن حجر: زيادة صحيحة، نقله محققو نيل الأوطار، ج٦، ص٢٧٥.

(٥) انظر التخريج: ص٥٥.

٦- إنّ القول بدخول القضاء في التكفير بالصوم لا مسوغ له ولا دليل، ذلك أنّ كل واحد منهما ثبت بوجه مستقل.

٧- إنّ في حمل الساهي والمخطئ على المتعمّد في لزوم القضاء جبراً للخلل الذي حدث في صومهما، كما يمكن قياسه على ما جاز جبره في الصلاة بسجود السهو.

رابعاً: الكفارة:

ذهب جمهور فقهاء الأمّة إلى وجوب الكفارة على مفسد صومه بالوطء عمداً دون غيره. واستدلوا على ذلك بحديث أبي هريرة – رضي الله عنه – أنّ رجلاً جاء إلى النبي (ﷺ) فقال: يا رسول الله (ﷺ) هلكت، قال: (ما لك)، قال: وقعت على امرأتي وأنا صائم، فقال (ﷺ): (هل تجد رقبة تعتقها؟) قال: لا، قال: (فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟) قال: لا، قال: (فهل تجد إطعام ستين مسكيناً)، قال: لا، قال: فمكث النبي (ﷺ) فبينما نحن على ذلك أتى النبي (ﷺ) بعرق تمر قال: (أين السائل)، فقال: أنا، قال: (خذها فتصدّق به)، فقال الرجل: أعلى أفقر مني يا رسول الله؟ فوالله ما بين لابتيها أهل بيت أفقر من أهل بيتي، فضحك النبي (ﷺ): حتى بدت أنيابه، ثمّ قال: (أطعمه أهلك)(١).

وقال الزيديّة(٢): إنّ الكفارة مندوبة في حق من وطء في رمضان، لأنّ الرسول (ﷺ) لم يأمر بإخراج الكفارة حتى يكون قادراً عليها وأسقطها عنه بقوله له: (كله أنت وعيالك).

وذهب فريق ثالث: إلى عدم وجوب الكفارة مطلقاً، وهو مروي عن بعض التابعين(٣). واستدلوا على ذلك بما يأتي:

١- إنّ الكفارة لو وجبت بالوطء لما سقطت عند مقارنة الإعسار له، وحيث إنّها سقطت فلا تجب.

وأعترض: بأنّه ليس في الخبر ما يدل على سقوطها عن المعسر بل فيه ما يدل على استقرارها عليه(٤)، ولعل أهل بيته ممن يستحق أخذ الكفارة فهم أولى من غيرهم.

---

(١) رواه الجماعة، واللفظ للبخاري، **كتاب الصوم**، باب إذا جامع في رمضان ولم يكن له شيء فتصدق عليه فليكفر، برقم (١٩٣٦).

(٢) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٠٠.

(٣) روي ذلك عن الشعبي، والنخعي، وسعيد بن جبير، انظر: العيني، **البناية**، مج٤، ص٥٣، وانظر: ابن دقيق العيد، **أحكام الأحكام**، مج١، ج٢، ص٢١٤، ورواه ابن حزم عن إبراهيم وابن سيرين، أيضاً انظر: المحلى، ج٦، ص١٢٩ وما بعدها، وروي ذلك عن هاشم بن عيلان من الإباضيّة، انظر: السالمي، **المعارج**، ج١٨، ص٢٣٠.

(٤) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص٣٧٥.

٢- إنّ الرسول (ﷺ) لم يأمر بها في قوله (استغفر الله وصُمْ يوماً مكانه)(١).

وروي عن أبي حنيفة القول بعدم الكفارة بوطء الدبر في الذكر والأنثى(٢)، مستدلاً عليه بأنّ الوطء على تلك الصورة لا يحصل به الإحلال، ولا الإحصان، فلا تجب به الكفارة.

ويعترض: بأنّ الإيلاج يحصل في كل ذلك، وأيضاً المتعة – لمن انحرفت متعته – والتلذذ والإنزال، وكله يشترك مع وطء المرأة في القبل، فيجتمعان في وجوب الكفارة.

المختار:

الذي يؤيّده الدليل هو قول الجمهور بوجوب الكفارة على المتعدي بالوطء عمداً دون غيره، ويؤيّده ما يلي:

١- الحديث المروي عن النبي (ﷺ): (إنّ الله وَضَعَ عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)(٣)، فيكون الناسي والمكره بمنزلة من لم يفعله فلا إثم عليه، وبالتالي لا يكون عاصياً فلا يستحق التغليظ بإيجاب الكفارة عليه.

٢- إنّ تأثير النسيان في إسقاط العقوبات بيّن في الشرع، والكفارة من أنواع العقوبات، بل إنّ بعض الفقهاء ذهب إلى أبعد من ذلك فقالوا: إنّ من أكل ناسياً فظن أنّه أفطر به فوطئ عمداً فلا كفارة عليه(٤).

٣- ما ورد في الحديث عنه (ﷺ) (مَن نسي وهو صائم، فأكل أو شرب فليتم صومه، فإنّما

---

(١) الحديث بهذا اللفظ أخرجه: ابن أبي شيبة، **كتاب الصوم**، ما قالوا في الرجل يفطر يوماً من رمضان، برقم (٩٧٧٤) بسند: عن محمد بن عجلان عن المطلب بن أبي وداعة عن سعيد بن المسيّب قال: جاء رجل إلى النبي (ﷺ) فقال: إني أفطرت يوماً من رمضان...، ورواه مرّة أخرى فيمَن أفطر يوماً من رمضان، برقم (١٢٥٦٧). وروى مثله البيهقي، باب رواية مَن روى الأمر بقضاء يوم مكانه، وذكر قصة الأعرابي كاملة ثمّ أعقبها بـ(وصُم يوماً مكانه، واستغفر الله) بسند: عن هشام بن سعد عن بن شهاب الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة، وانظر: الصنعاني، **سبل السلام**، ج٢، ص١٦٤، وابن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٣، ص١١٨، وقال عنه الزيلعي: "قال ابن القطان: وعلة هذا الحديث ضعف هشام بن سعد"، انظر: **نصب الراية**، ج٢، ص٤٥٣ (دار الحديث، مصر).

(٢) العيني، **البناية**، مج٤، ص٥٣، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٣٣.

(٣) رواه البيهقي، باب ما لا يجوز إقراره، برقم (١١٢٣٥)، وابن ماجة، باب طلاق المكره والناسي، برقم (٢٠٤٣)، جاء في **تلخيص الحبير**: "رواه ابن ماجة وابن حبان والدارقطني والطبراني والبيهقي"، وأورد عن النووي قوله: "حديث حسن"، انظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج١، ص٢٨١، وفي خلاصة البدر رواه ابن ماجة من رواية ابن عباس بلفظ: "إنّ الله وضع..."، وصحّحه ابن حبان والحاكم على شرط الشيخين وله طرق أخرى، انظر: ابن الملقن، **خلاصة البدر**، ج١، ص١٥٤.

(٤) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٢، ص٣٧٤، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٧٩، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٦٢٢، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٣٥١.

أطعمه الله وسقاه)[1]. والحديث وإن كان نصاً في الأكل والشرب إلا أنّ ذلك الحكم ينسحب على الجماع أيضاً بجامع النسيان، فإذا انتفت تلك العلة زال العذر ورجع الحكم بالكفارة.

٤- إنّ ترك التفصيل من الشارع لا ينزل منزلة العموم، لأنّ الشارع لم يحكم قط إلا على مفصل، وإنّما الإجمال في حقنا[2].

والكفارة الواجبة بالوطء في نهار رمضان هي إحدى ثلاث، بنص الحديث المذكور: عتق رقبة، أو صوم شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكيناً.

خامساً: التعزير:

إنّ التجزؤ على انتهاك شهر رمضان بالوطء عمداً ليس بالأمر الهيّن، فهو استخفاف بعظمة هذه العبادة واستهتار بها، ولأجل ذلك نص بعض فقهاء الشافعيّة[3] وبعض المالكيّة[4] والحنفيّة[5] والإماميّة[6]، وهو قول عند الحنابلة[7] على وجوب التعزير في حق من انتهك حرمة رمضان بالوطء، وجعلوا ذلك مستثناً ممّا قعدوه في باب التعزير من قولهم "يعزر في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة"[8].

وقد أوصل البعض ذلك التعزير إلى القتل إن تكرر الاعتداء، فقد جاء في النهاية[9]: "وكان على الإمام أن يعزره بحسب ما يراه، فإن تعمّد الإفطار ثلاث مرات يرفع فيها إلى الإمام، فإن كان عالماً بتحريم ذلك عليه قتله الإمام في الثالثة والرابعة".

وقيّد بعض الشافعيّة التعزير بعدم التوبة، فإن تاب فلا تعزير عليه، جاء في كفاية الطالب[10]: "لا خلاف أن من أفطر متعمداً أنّه يؤدب إذا لم يأت تائباً، وأمّا إن جاء تائباً فالمختار

---

(١) أخرجه البخاري، عن أبي هريرة، **كتاب الصوم**، باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً، برقم (١٩٣٣) بلفظ (إذا نسي فأكل وشرب فليتم صومه..)، ومسلم، **كتاب الصوم**، باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر، برقم (٢٦٨٦)، والبيهقي برقم (٧٨٦٠)، والدارمي برقم (١٧٢٦)، وابن خزيمة، برقم (١٩٨٩) وغيرهم.

(٢) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٥٩١ وما بعدها.

(٣) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٧٧، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٢، ص١١١، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٢، ص٣٧٥، وقليوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، ج٤، ص٢٠٦.

(٤) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٣٨٧، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج١، ص٥٧٢.

(٥) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص٢٧٠، والسرخسي، **المبسوط**، ج٢٤، ص٣٦، والعيني، **البناية**، مج٤، ص٥٧.

(٦) الطوسي، **النهاية**، ص١٥٥.

(٧) المرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٨١، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص١٠٤، وابن مفلح، **المبدع في شرح المقنع**، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ، ج٩، ص١٠٩.

(٨) انظر: الرملي، **غاية البيان**، ص٢٩٩، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٥٢٢، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص١٠٣.

(٩) الطوسي، **النهاية**، ص١٥٥.

(١٠) أبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج١، ص٥٧٢.

العفو" وأعترض بأنّه يعاقب وإن تاب قياساً على شاهد الزور إذا أتى تائبا[1].

في حين أنّ الصحيح عند الحنابلة[2] هو عدم التعزير، وقالوا إنّ كانت المعصية فيها كفارة كالظهار، والقتل شبه العمد ونحوه كالفطر في رمضان بالجماع، فهذا لا تعزير فيه مع الكفارة.

المختار:

إنّ التعزير في حقيقته موكول إلى الإمام، وإطلاق وجوبه في حق منتهك رمضان بالوطء يحتاج إلى نظر، فإن ثبت على المنتهك الاستهانة بالعبادة والاستخفاف بها، كأن يجاهر بمعاصيه، أو يصبح الانتهاك ديدناً له، أدّبه الإمام بما يراه رادعاً من التعزير زجراً له عن غيّه، وإن لم يكن كذلك كفته الكفارة المغلظة كعقوبة له على فعله.

سادساً: هل للوطء في نهار رمضان أثر على عقد النكاح؟

بعد ذكر الآثار السابقة يتضح جلياً أنّ الوطء الواقع في نهار الصوم هو وطء محرّم بنص الكتاب العزيز والسنّة المطهرة وإجماع الفقهاء.

ولكن هل لهذا الوطء المحرَّم تأثير على عقد النكاح القائم؟

لعظم هذه الفعلة وهي انتهاك محظور في الصوم فقد ذهب بعض أهل العلم إلى أن من وطئ امرأته في نهار رمضان متعمّداً فرق بينهما، ولا يجتمعان أبداً[3].

ووجه ذلك القول:

إنّ في ذلك سداً للذريعة في انتهاك حرمة الصوم فقد يتهاون البعض في القضاء والكفارة، ولكنه إن علم وقوع الفرقة المؤبّدة احترز من ذلك وصان صومه بالإحجام عمّا نهي عنه.

---

(١) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٣٨٧.

(٢) المرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٨١.

(٣) حُكي هذا القول عن "أبي مودود حاجب" وهو أحد فقهاء الإباضيّة كان موصوفاً بالاجتهاد والزهد والورع، وهو يعدّ من طبقة تابعي التابعين، وقد ظهر شأنه بعد الإمام جابر بن زيد – عليه رحمة الله – للمزيد انظر: أحمد بن سعيد بن عبد الواحد الشماخي، **كتاب السير**، تحقيق: أحمد بن سعود السيابي، ج١، وزارة التراث العُمانيّة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص٨٤، وانظر: أطفيش، **شرح النيل**، ج٣، ص٤٠١، ٤٥١، والسالمي، **المعارج**، ج١٨، ص٩٩، والسالمي، **جوهر النظام**، ج١، ص١٤٦، والثميني، **التاج المنظوم**، مج٣، ص٣٢، والعوتبي، **الضياء**، ج٦، ص٣١٧، ومهنا بن خلفان البوسعيدي، **كتاب لباب الآثار الواردة على الأولين والمتأخرين**، تحقيق: عبد الحفيظ شلبي، وزارة التراث العمانيّة، عُمان، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م، ج٣، ص١١٧، والكندي، **المصنف**، ج٧، ص١٤٦.

في حين لم يتطرق جمهور الفقهاء إلى مثل ذلك القول، وسكوتهم عنه دليل على مخالفتهم له، إذ لو ثبت ذلك لديهم لأثروه بالمناقشة والاستدلال.

وقد نصّ صاحب المعارج قائلاً: "والأكثر على أنّها لا تفسد عليه وهو الظاهر من أحوال السنّة"[1].

المختار:

إنّ القول بحرمة المرأة على زوجها بالوطء في نهار رمضان هو من التشدّد بمكان، ولا دليل عليه من القرآن ولا السنّة.

فالفساد الواقع نتيجة الوطء المحرّم إنّما هو منصبّ على هذه العبادة وهي الصوم، ولا يتعداها إلى عقد الزوجيّة القائم، لا سيّما وأن الشارع قد حدّد ما ينتهي به هذا العقد كالطلاق، والفرقة، والخلع، واللعان ونحوها ولم يشر إلى انتهائه بذلك الوطء.

- وأيضاً أنّ الأمر لو كان كذلك لبيّنه الرسول (ﷺ) في حديث الأعرابي لأنّ بيانه من الضرورة بمكان، ولأنّ مسائل الفروج من أخطر المسائل وأهمّها.
- وأمّا الذريعة في انتهاك الصوم فيمكن سدّها بإنزال عقوبة التعزير عليه بما يراه الإمام رادعاً، وهذا ما حدى بجمهرة من الفقهاء إلى القول بوجوب التعزير كما سبق بيانه.

المطلب الثاني: الوطء وقت الاعتكاف

الاعتكاف في اللغة: مأخوذ من عَكَفَ، فالعين والكاف والفاء، أصل صحيح يدل على مقابلة وحبس[2]. يقال: عَكَفَ يعْكُفُ ويعكِفُ عَكْفاً وعُكُوفاً: أي لزم المكان. ويقال لمن لازم المسجد وأقام على العبادة فيه: عَاكف ومُعْتَكِف[3].

وفي **الاصطلاح الشرعي** تعدّدت الصيغ التي عرّف بها الفقهاء حقيقة الاعتكاف، بحسب

---

(١) السالمي، **المعارج**، ج١٨، ص٩٩.
(٢) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص٦٦٣.
(٣) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٠، ص٢٤٢.

القيود التي حَرِصَ كل واحد على ذكرها[1]. وإجمالاً يمكن تعريف الاعتكاف بأنّه:

"لزوم مسجد من شخص مخصوص، بنيّة، وصفة مخصوصة".

شرح التعريف:

فاللزومُ: يشير إلى الملازمة على الدوام خيراً كان أو شراً، وعبر البعض بالمكث، وهو قيد خروج المعتكف قبل تمام المدّة.

مسجدٍ: عبّر البعض بـ"مكان مخصوص"، وهو قيد خرج به غير المسجد، واستحب البعض أن يكون جامعاً – أي تقام به الجمعة.

من شخصٍ مخصوص: أي مسلم عاقل مميّز خال عن حدث أكبر.

بنيةٍ: وهي ركن للاعتكاف، وجعلها البعض شرطاً له.

وصفة مخصوصة: سواء كانت راجعة إلى المعتكِف أو الاعتكاف ذاته بالالتزام بأمور واجتناب أخرى.

وحيث إنّ الاعتكاف لا يكون إلا في المسجد، ويكون المعتكف ملازماً له طوال فترة اعتكافه، مع ما يصاحب ذلك من صوم أو عدمه – على خلاف في وجوبه – فقد نصّ الفقهاء على أنّ الوطء يكون محرّماً على المعتكف ليلاً أو نهاراً خلال تلك الفترة.

وممّا استدلوا به على ذلك التحريم:

١- قوله تعالى: ﴿**ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد**﴾[2]، فكانت المباشرة من محظورات الاعتكاف، فيحرم الوطء وسائر دواعيه من اللمس والقبلة ونحوها.

وقالوا: ليس ذلك مقصوراً حال كونه في المسجد، بل إنّ الوطء محرّم عليه حتى لو خرج لبعض حاجته.

---

(١) عرّف الحنفيّة الاعتكاف بأنّه "اللبث في المسجد مع نيّة"، انظر: ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٦٩، وعند المالكيّة هو "لزوم مسلم مميّز مسجداً مباحاً بصوم، كافاً عن الجماع ومقدّماته، يوما وليلة فأكثر للعبادة بنيّة"، انظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج١، ص٨٤٤، وعند الشافعيّة هو: "اللبث بمسجد من شخص مخصوص بنيّة"، انظر: البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٢، ص١٢١، وعند الحنابلة هو: لزوم المسجد لطاعة الله تعالى، انظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٢٥٤، وعند الإباضيّة هو: "أن يحتبس الإنسان لأجل التقرّب إلى الله تعالى مجانباً ما ينافي ذلك، كمسّ النساء وقبلتهن وكل ما ليس بقربة"، انظر: السالمي، **المعارج**، ج١٨، ص٢٢٤، وعند الزيديّة هو: "لبث في مسجد بنيّة مخصوصة"، انظر: ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٢١.

(٢) البقرة، الآية (١٨٧).

٢- ما روي عن ابن عباس – رضي الله عنه –: "إذا جامع المعتكف بطل اعتكافه واستأنف الاعتكاف"[١]. وحيث إنّ الجماع مفضي إلى الفساد فهو محرّم.

٣- ما روي عن أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها –: "السنّة للمعتكف أن لا يعود مريضاً، ولا يشهد جنازة، ولا يمس امرأة ولا يباشرها"[٢]. فما دام المس والمباشرة محرّم فالوطء أولى بذلك، إضافة إلى أنّ المباشرة قد يكنّى بها عن الوطء.

ولأجل ذلك نص أكثر الفقهاء على أنّ المعتكف إذا جامع عامداً بطل اعتكافه[٣].

وحُكِي عن البعض: أنّ الوطء إن كان حال خروجه من معتكفه لقضاء الحاجة فلا يفسد[٤].

ويرى الباحث: أنّ هذا شاذ في مقابل ما نُقِل عن جمهور أهل العلم، وما صرحوا به من بطلان الاعتكاف بالوطء، ولو كان حال خروجه لقضاء الحاجة[٥].

ويؤيد ذلك ما ورد من سبب نزول قول الحق سبحانه وتعالى ﴿**ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد**﴾[٦]، فقد روي أنّه كان الرجل إذا خرج من المسجد وهو معتكف، لقي امرأته باشرها – إن شاء – فنهاهم الله عز وجل عن ذلك بموجب الآية الكريمة[٧].

---

(١) هذا الخبر أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، بسند: حدّثنا وكيع عن سفيان عن ابن أبي نجيح عن مجاهد عن ابن عباس قال: "..." برقم (٩٦٨٠)، ما قالوا في المعتكف يجامع ما عليه في ذلك، وآخر برقم (١٢٤٤٩).

(٢) هذا الخبر أخرجه أبو داود، **كتاب الصيام**، باب المعتكف يعود المريض، برقم (٢٤٧٠) بسند: حدثنا وهب ابن بقيّة أنبأنا خالد عن عبد الرحمن يعني ابن إسحاق عن الزهري عن عروة عن عائشة أنها قالت: "..."، والنسائي، **كتاب الصوم**، باب الاعتكاف، برقم (١١/٢٣٢٩)، وقال: إنّ قوله: "وإنّ السنّة للمعتكف..." ليس من قول النبي (ﷺ) وهو من كلام الزهري، ومن أدرجه في الحديث وهم، والبيهقي، **كتاب الصوم**، باب المعتكف يخرج من المسجد لبول أو غائط، وقال عنه: قد ذهب كثير من الحفاظ إلى أنّ هذا الكلام من قول مَن دون عائشة، وأن من أدرجه في الحديث وهم فيه، وقال عنه الزيلعي: "وأعله ابن الجوزي في التحقيق بإبراهيم بن محشر، ونقل عن ابن عدي أنه قال: له أحاديث مناكير"، انظر: **نصب الراية**، ج٢، ص٤٨٧ (دار الحديث، مصر، ١٣٩٧هـ).

(٣) انظر: الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٩٢، وقليوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، ج٢، ص٩٨، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص١٨١، وابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص١٣٩، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٣، ص٤٤٥ وما بعدها، والسالمي، **المعارج**، ج١٨، ص٢٩٨، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٧٧، والعيني، **البناية**، مج٤، ص١٣٤، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج١، ص٨٤٨، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٦١٥، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، ج٣، ص٤٢٩، والطوسي، **النهاية**، ص١٧٢.

(٤) ذكر ذلك النووي في المجموع، ولم ينسبه، انظر: المجموع، ج٦، ص٥٥٥، ونسبه ابن رشد إلى ابن لبابة، ولعله شيخ المالكيّة محمد بن يحيى بن عمر بن لبابة القرطبي مولى آل عبيد الله بن عثمان، انظر: بداية المجتهد، ج٢، ص٦١٥.

(٥) انظر: السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٢، ص٤١١، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٢، ص١٢٤.

(٦) البقرة، الآية (١٨٧).

(٧) الطبري، **جامع البيان**، ج٢، ص١٨٠، والجصاص، **أحكام القرآن**، ج١، ص٣٣٩، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج١، ص٢٢٥

كما روي عن بعض الشافعيّة، أنّ الوطء المفسد للاعتكاف هو الوطء الموجب للحد، وهذا يقتضي عدم فساد الاعتكاف بالوطء في الدبر، ووطء البهيمة، ورد على ذلك صاحب المجموع قائلاً: "وبهذا الذي قاله الإمام عجب، فإنّ المذهب المشهور أنّ الاعتكاف يفسد بكل وطء"(١).

والجمهور على إفساد الوطء للاعتكاف سواء كان في معتكفه، أو حال خروجه لقضاء حاجته، وسواء كان على صفة يوجب الحد أو لا يوجبه.

وقد اختلف الفقهاء فيما يجب على المفسد اعتكافه بالوطء:

فذهب جمهور الفقهاء(٢) إلى أنّه لا كفارة عليه، واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- إنّ الاعتكاف عبادة لا تجب بأصل الشرع، فلم تجب بإفسادها كفارة كالنوافل، لأنّ وجوب الكفارة إنّما يثبت بالشرع، ولم يرد الشرع بإيجابها.

٢- إنّها عبادة لا يدخل المال في جبرانها، فلم تجب الكفارة بإفسادها كالصلاة.

٣- قالوا: لا يمكن قياس الاعتكاف على الحج أو الصوم، لأنّ لكل واحد خصوصيّة في الأحكام، ففي الحج يلزم المضي في فاسده، ويلزم بالشروع فيه، وإنّما تجب الكفارة في انتهاك رمضان دون غيره لحرمة الزمان، والاعتكاف أشبه بغير رمضان، فلم تلزم فيه الكفارة.

وذهب الإباضيّة(٣) وبعض الحنابلة(٤) والإماميّة(٥) وغيرهم(٦) إلى أنّ من وطئ زوجته في اعتكافه فقد عصى الله وبطل اعتكافه، وعليه الكفارة.

وحجتهم في ذلك:

هو قياس الاعتكاف على الصوم، لأنّ كل واحد منهما إلزام شرعي، وعبادة خاصّة، وقد شرعت الكفارة في إفساد الصوم بالجماع فكذلك الاعتكاف.

---

(١) النووي، **المجموع**، ج٦، ص٥٥٥.
(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص١٣٩ وما بعدها، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٢٧٠، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص١٨١، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٦١٦، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٣٩٩، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص١٩٢، وقليبوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، ج٢، ص٩٨، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٧٧، والموصلي، **الاختيار**، مج١، ص١٣٨، وابن حزم، **المحلى**، ج٥، ص١٢٩.
(٣) السالمي، **المعارج**، ج١٨، ص٢٢٨، والشماخي، **الإيضاح**، ج٢، ص١٤٦ وما بعدها.
(٤) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص١٤٠، وابن ضويان، **منار السبيل**، ج١، ص٢٢٦، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٢٧٠.
(٥) الطوسي، **النهاية**، ص١٧٢.
(٦) وإلى ذلك ذهب الحسن والزهري ومجاهد، انظر: النووي، **المجموع**، ج٦، ص٥٥٧، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٦١٦، وابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص١٤٠.

وخص بعض الحنابلة[1] الكفارة بالوطء في الاعتكاف المنذور دون غيره، وقالوا: إنّما تجب الكفارة لترك النذر لا للوطء، وإنّما كان الوطء سبباً لإفساد المنذور به.

المختار:

الذي يختاره الباحث من كل ما سبق هو عدم إلزام المفسد اعتكافه بالكفارة مطلقاً، وذلك لقوّة ما استند إليه الجمهور في ذلك من توجيه.

وفي حالة كون الاعتكاف في شهر رمضان، وكان الوطء في نهاره، فعندها تجب عليه كفارة مغلظة لانتهاكه حرمة الصوم، وهو ما نص عليه حديث الأعرابي، والكفارة هنا لإفساد الصوم لا الاعتكاف.

وممّا يؤيّد ذلك:

- إنّ الكفارة لو كانت واجبة في إفساد الاعتكاف بالوطء لبيّنها النبي (ﷺ)، لأنّ الله – عز وجل – أنزل الكتاب عليه ليبيّن للناس ما نُزّل إليهم، ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة.
- وأيضاً فإنّ الكفارة من المقادير الشرعيّة فلا سبيل فيه للرأي والقياس، لخفاء الحكمة والعلة الموجبة، فلا يقاس ما لم تشرع فيه على ما شرعت فيه، لا سيّما بين النفل والواجب.
- إنّ ما عيّنه القائلون بالكفارة من أنواعها على مُفسِد الاعتكاف، لم يُبْنَ إلا على اجتهادات وأقيسة لا تقوم على دليل، ولم يورد أصحابها مستنداً في ذلك يمكن أن يركن أو يصار إليه.

وهل يجب القضاء في إفساد الاعتكاف بالوطء أم لا؟

صرّح بذلك بعض الفقهاء، فقالوا: يلزم القضاء من أفسد اعتكافه بالوطء، فيقضي يومه، وما مضى من أيام، وإلى ذلك ذهب المالكيّة[2] والإباضيّة[3] وقيّده الحنابلة[4] والزيديّة[5] والحنفيّة[6] والشافعيّة[7] والظاهريّة[8]، بكون الاعتكاف واجباً بنذر وتعيين، وكونه متتابعاً، فإن كان الاعتكاف تطوّعاً، أو لم يكن معيّناً فلا قضاء، لأنّ التطوّع لا يلزم بالشروع فيه عدا الحج والعمرة.

---

(١) المرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٢٧٠.
(٢) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٣٩٨ وما بعدها، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٦١٩.
(٣) أطفيش، **شرح النيل**، ج٣، ص٤٤٦، والشماخي، **الإيضاح**، ج٣، ص٢٢٤.
(٤) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص١٣٩ وما بعدها، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٢٦٨.
(٥) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٢٥.
(٦) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٣٤، والطحاوي، **حاشيته على مراقي الفلاح**، ص٤٥٧.
(٧) الحاوي، **نهاية الزين**، ص١٩٩، والشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص١٩٢.
(٨) ابن حزم، **المحلى**، ج٥، ص٢٢٩.

المختار:

الذي يختاره الباحث: هو لزوم القضاء مطلقاً، لأنّ المسلم مأمور بعدم إبطال أعماله، وقد أطلق الأمر في ذلك بلا تخصيص بالعمل الواجب دون غيره، قال تعالى: **﴿ولا تبطلوا أعمالكم﴾**(1)، والمعتكف بإقدامه على الوطء المنهي عنه يكون قد أبطل عمله وبالتالي يلزمه قضاء ما أفسد ليخرج من ذلك النهي.

أثر وطء المعتكف على عقد النكاح:

تبيّن ممّا سبق أنّ الوطء وقت الاعتكاف وطء محرَّم ينبغي على المعتكف اجتنابه طوال فترة اعتكافه، ومع ثبوت تحريمه، لم يجد الباحث للوقوع في هذا الوطء المحرَّم أثر على عقد النكاح يذكره الفقهاء، فهو باقٍ على صحته.

المطلب الثالث: وطء المُحرم وعقده

يقصد بالمُحرم هو من أحرم من الميقات بحج أو عمرة أو بهما معاً كأن يكون قارناً، وقد نصّ أهل العلم على أنّ المُحرِّم منهي بعد الدخول في الإحرام عن أمور عدّة، ينبغي عليه الاحتراز منها، وعدم الوقوع فيها، ومن جملة هذه المحظورات الوطء ودواعيه.

ويمكن تقسيم الكلام في ذلك إلى فرعين:

الأوّل: إقدام المحرم على الوطء.

الثاني: تلبس المحرم بالخطبة أو الرجعة.

وبيان ذلك كالتالي:

الفرع الأوّل: إقدام المحرم على الوطء:

لقد عدّ الفقهاء الوطء من محظورات الإحرام، وكذلك مقدّماته ودواعيه، واستدلوا على ذلك بقول الحق سبحانه وتعالى: **﴿الحجُّ أشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج﴾**(2)، والآية الكريمة وإن جاءت بصيغة النفي إلا أنّه أريد بها النهي كما يدل على ذلك السياق(3).

والمراد بالرفث في الآية: الجماع، وقد حُكيَ ذلك عن بعض الصحابة والتابعين، ونص

---

(1) محمد، الآية (33).
(2) البقرة، الآية (197).
(3) محمد بن جرير الطبري، **جامع البيان عن تأويل القرآن**، ج2، دار الفكر، بيروت، 1405هـ، ص277، والجصاص، **أحكام القرآن**، مج1، ص422

عليه أكثر أهل التفسير[١] وأهل الفقه[٢].

ومما يؤيّده ورود (الرفث) بمعنى الوطء في قوله سبحانه وتعالى: **﴿أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم﴾**[٣].

فالوطء محرّم إذن في حالة كون المرء محرماً بحج أو عمرة أو بهما، فالإحرام علة تمنع إباحة الوطء حتى يتم التحلل منه.

ولكن ما هي الآثار المترتبة على الوقوع في هذا الوطء المُحرَّم؟

لقد رتب الفقهاء على ذلك عدّة آثار منها:

أوّلاً: الحكم بفساد الحج:

فيفسد الحج بالوطء في الفرج بدليل قول الحق سبحانه وتعالى: **﴿فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج﴾**[٤]، وقد سبق بيانه، وكذلك ما روي عن ابن عمر: "أنّ رجلاً سأله فقال: إنّي وقعت بامرأتي ونحن محرمان؟ فقال: أفسدت حجك"[٥]. وقد نقل البعض الإجماع على فساد الحج به[٦].

واختلفوا في الوقت المعتبر لفساد الحج بالوطء، وفي حالة الواطي والموطوءة:

---

(١) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، مج١، ج٢، ص٢٧٠، والطبري، **جامع البيان**، ج٢، ص٢٦٣ وما بعدها، والجصاص، **أحكام القرآن**، مج١، ص٤٢٠، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج١، ص٢٣٧.

(٢) ابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٤٠١، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٤٩، والكندي، **بيان الشرع**، ج٢٢، ص٢١٥، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٥، والحصني، **كفاية الأخيار**، ج١، ص٤٣٩، والرافعي، **العزيز**، ج٣، ص٤٧٩، ص٤٧٩، والغنيمي، **اللباب**، مج١، ص١٨١، والعيني، **البناية شرح الهداية**، مج٤، ص١٧٨، وابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص١٢٥، والحسين بن أحمد بن الحسين بن أحمد السياغي الصنعاني، **الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير**، ج٣، دار الجيل، بيروت، ص٩٠.

(٣) البقرة، الآية (١٨٧).

(٤) البقرة، الآية (١٩٧).

(٥) أخرجه: ابن أبي شيبة في المصنف، في الرجل يواقع أهله وهو محرم، برقم (١٣٠٨٥)، انظر: عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، **المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق: كمال يوسف الحوت، ج٣، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٠٩هـ، ص١٦٤، وجاء في بعضها: "وقع عليها قبل الإفاضة"، انظر: ابن حجر، **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**، ج٢، ص٤٠، كما ذكر تلك الزيادة الشوكاني في نيل الأوطار، ج٥، ص١٩.

(٦) ابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨٧، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٤٩، وابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٣٨، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص٢٩٨، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٧١٣.

فذهب الشافعيّة[١] والحنابلة[٢] والزيديّة[٣] والإماميّة في ظاهر قولهم[٤] إلى أنّه لا فرق في فساد الحج بالوطء قبل الوقوف بعرفة أو بعده، فإذا وقع ذلك قبل التحلل الأوّل فسد الحج، أمّا بعده فلا، وعليه الكفارة.

وإلى ذلك ذهب المالكيّة[٥] إلا أنّهم قالوا: من وطء بعد رمي جمرة العقبة وقبل طواف الإفاضة فحجه تام[٦].

وزاد في التاج والإكليل: "من وطء بعد يوم النحر قبل أن يرمي ويفيض لم يفسد حجه وليس بمنزلة من وطء يوم النحر.."[٧].

وممّا استدلوا به على ذلك:

١- إنّ النهي عن الرفث في الآية الكريمة ﴿**فلا رفث ولا فسوق...**﴾[٨] يقتضي فساد المنهي عنه، ولم يفرق بين أن يكون قبل الوقوف بعرفه أو بعده.

٢- إنّ الآثار الواردة جاءت مطلقة فيمن واقع وهو محرَم، نحو ما روي أن رجلاً جامع امرأته وهما محرمان، فسأل الرجل النبي (ﷺ) فقال لهما: (أتمّا حجكما ثمّ ارجعا وعليكما حجة

---

(١) الحصني، **كفاية الأخيار**، ج١، ص٤٤٠، والرافعي، **العزيز**، ج٣، ص٤٧٩، ويحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، **البيان في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق: أحمد حجازي، ط١، ج٤، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص٢١٠، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٢، ص٢٠١.

(٢) ابن النجار، **منتهى الإرادات**، ج١، ص١١١، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨٧، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٣٥٠، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص٢٥٥.

(٣) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٥١٧ وما بعدها، والشوكاني، **السيل الجرار**، ج٢، ص٢٢٨، والصنعاني، **الروض النضير**، ج٣، ص٩٠.

(٤) الطوسي، **النهاية**، ص٢٣١، ومحمد جواد، **فقه الإمام جعفر الصادق**، ج٢، ص١٨٣، وذكر بعض الإمامية طواف النساء وهو غير طواف الإفاضة، وعدّوه من الفرائض التي ليست من الأركان في الحج والعمرة، ونصّوا على أنّه من نسي طواف النساء جاز له أن يستنيب على خلاف بينهم في اشتراط تعذر العود، وورد عن بعضهم أنّه من نسي طواف النساء حتى رجع إلى بلده فلا تحل له النساء حتّى يطوف بالبيت فإن لم يقدر أمر من يطوف عنه. انظر: محمد بن علي الموسوي العاملي، **مدارك الأحكام في شرح شرائع الإسلام**، ج٨، ط١، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، بيروت، ١٤١١هـ/١٩٩٠م، ص١٨٤، وزين الدين الجبعي العاملي (ت: ٩٦٦هـ)، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية**، ج٢، ط١، منشورات جامعة النجف الدينية، ١٣٨٦هـ، ص٢٥٦ وما بعدها، ويوسف البحراني، **الحدائق النضرة**، ج١٦، ص١١٩.

(٥) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٧١٣، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٢، والآبي، **جواهر الإكليل**، ج١، ص١٩٢.

(٦) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٧١٣، والآبي، **جواهر الإكليل**، ج١، ص١٩٢.

(٧) محمد بن يوسف المواق، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، مطبوع بأسفل كتاب مواهب الجليل للحطاب الرعيني، ج٤، ص٢٤٢، وانظر: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري، **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص١٥٨.

(٨) البقرة، الآية (١٩٧).

أخرى من قابل، حتى إذا كنتما في المكان الذي أصبتما فيه فاحرما وتفرقا..)[1].

٣- إنّ هذا التعدي صادف إحراماً تامّاً، فهو وطء قبل التحلل ففسد حجه، كالوطء قبل الوقوف بعرفة[2].

٤- إنّ قوله (ﷺ): (تمّ حجّه)[3] محمول على أنّه قارب التمام، وأمِنَ فواته، وذلك لبقاء طواف الزيارة، ولا يلزم من أمن الفوات أمن الفساد، كما يمكن حمله على تأكيد ركنيّة الوقوف بعرفة[4].

وذهب الحنفيّة[5] إلى أنّ الحج يفسد بالوطء إن كان قبل الوقوف بعرفة أمّا بعده فلا يفسد، واستدلوا عليها بقوله (ﷺ): (الحج عرفة)[6]، فالركن الأصلي للحج هو الوقوف بعرفة، والحج عندهم لا يكون قابلاً للفساد بعد الوقوف بعرفة، فيأمن به الفساد كالتحلل.

واعترض على قول الحنفيّة:

بأنّ قوله (ﷺ): (الحج عرفة) لا يمنع من أن يكون الحج غير عرفة أيضاً، فمن المتفق عليه أنّ المرء لو قصد عرفة فوقف بها فلم يحرم ولم يلبِ ولم يطف ولم يسعَ فلا حج له، فكما أُمِرَ الحاج بالوقوف بعرفة أُمِرَ كذلك بالإحرام والتلبية والرمي والطواف فيبطل التعلق بذلك الحديث.

وذهب الإباضيّة[7] والظاهريّة[8] إلى فساد الحج بالوطء مطلقاً ما لم يتحلل الحاج التحلل الأكبر، وهو إتمام طواف الإفاضة، فيَحُل به ما كان مُحرَّماً عليه قبل الإحرام، وذلك لأنّ تمام

---

(١) أخرجه: البيهقي، باب ما يفسد الحج، برقم (٩٥٥٩)، انظر: الزيلعي، **نصب الراية**، كتاب الحج، باب الجنايات، رقم (٤٥٧٩)، وقال عنه: "قال ابن القطان.. وهذا أيضاً ضعيف بابن لهيعة"، انظر: ج٣، ص١٢٥ (دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ) وابن حجر، **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**، ج٢، ص٤٠.

(٢) ابن أبي الخير، **البيان، فقه الإمام الشافعي**، ج٤، ص٢١١.

(٣) نص الحديث: (الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل أو نهار فقد تمّ حجّه)، أخرجه: البيهقي، **كتاب الحج**، باب إدراك الحج قبل طلوع الفجر من يوم النحر، برقم (٩٥٩٣)، والدارقطني، باب المواقيت، برقم (١٩)، وعند الترمذي بلفظ "الحج عرفة فمن جاء ليلة جمع قبل طلوع الفجر فقد أدرك الحج"، باب ما جاء فيمن أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج برقم (٨٨٩)، وقال عنه: "والعمل على حديث عبد الرحمن ابن يعمر"، وقال عنه الزيلعي: "وهذا مرسل ضعيف لأنّ فيه محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى وهو ضعيف لم يثبته ابن عدي"، انظر: **نصب الراية**، ج٣، ص٩٣ (دار الحديث، مصر).

(٤) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٣٨، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٤٩.

(٥) السرخسي، **المبسوط**، ج٨، ص١١٨ وما بعدها، والنظام، **الفتاوى الهنديّة**، ج١، ص٢٤٥، وابن عابدين، **رد المحتار**، مج٢، ص٥٥٨، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٢٨١.

(٦) سبق تخريجه، انظر: الإحالة رقم (١) في هذه الصفحة.

(٧) أطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٦، والكندي، **بيان الشرع**، ج٢٢، ص٢١٢، والسالمي، **جوهر النظام**، ج١، ص١٨٥، والشماخي، **الإيضاح**، ج٣، ص١٧٦.

(٨) ابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص١٢٥ وما بعدها.

الحج عندهم بطواف الإفاضة والرفث ممنوع في الحج كله.

ومثل هذا الخلاف موجود في فساد العمرة بالوطء، إن وقع الوطء في العمرة قبل التحلل بالحلق أو التقصير أو بتمام الطواف أو السعي.

المختار:

الذي يظهر أنّ سبب الخلاف في وقت الحكم بفساد الحج بالوطء هو الاختلاف في تحديد التحلل الذي يصح به الوطء، فمن قال يصح بالتحلل الأصغر أجاز الوطء بعد رمي الجمار، ومن قال بالتحلل الأكبر لم يجز الوطء إلا بعد طواف الإفاضة، بينما يرى الحنفيّة أن ركنيّة الحج تتمثل في الوقوف بعرفة وبالتالي فلا أثر للوطء بعده على الحج.

والذي يختاره الباحث في هذه المسألة أنّ المُحرم لا يصح له الوطء حتى ينهي آخر أعمال الحج وهو طواف الإفاضة لا سيّما وأنّ الفقهاء قد نصّوا على ركنية ذلك الطواف؛ فإن وقع منه وطء قبل تمامه فسد حجه.

وممّا يؤيّد ذلك ما يلي:

١- عموم منع الرفث المفسر عند أكثر الفقهاء بالجماع طوال فترة الحج، ومن المعلوم أنّها تبتدي بالإحرام وتنتهي بطواف الإفاضة، وهو الركن الأخير للحج، ولا يتصوّر بقاء الركن بدون إحرام إلا ما كان بالتحليل الأصغر.

٢- إنّ المسلم مطالب بالأخذ بالأحوط في أمور دينه لا سيّما ما يتعلق منها بالعبادات المقيّدة بزمان ومكان مخصوص، كما هو الحال في فريضة الحج.

٣- إنّ أكثر الفقهاء جعل للحاج تحليلين: أحدهما: بعد الرمي، والثاني: بعد الإفاضة، ولا يكون لذلك فائدة مع القول بجواز الوطء بعد التحلل الأوّل، لأن الوطء من أبلغ المحظورات على المحرم بدليل ترتيب فساد الحج على الوقوع فيه.

٤- إنّ الروايات الواردة في لزوم قضاء الحج الفاسد بالوطء جاءت مطلقة دون تخصيص الفساد بنسك بعينه، بل إن بعضهما جاء مصرّحاً بالوطء قبل طواف الإفاضة نحو ما روي عن ابن عمر – رضي الله عنه –: "أنّه سئل عن رجل وامرأة حاجين، وقع عليها قبل الإفاضة فقال: ليحجا قابلا"[1]. فقد صرّح بأنّ الوطء كان قبل طواف الإفاضة فحكم بالقضاء، الأمر الذي يدل على فساد ذلك الحج.

---

(١) الحديث سبق تخريجه، ص٦٨.

ثانياً: الكفارة:

لا خلاف بين أهل العلم في وجوب الكفارة على من أفسد حجّه بالوطء في الفرج، وممّا يدل على ذلك عدّة روايات منها:

١- ما روي عن بعض الصحابة – رضوان الله عليهم –: أنّهم سُئلوا عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج فقالوا: يمضيان لوجههما حتى يقضيا حجهما ثمّ عليهما حج قابل والهدي[١].

٢- ما روي عن ابن عباس – رضي الله عنهما – أنّه قال في رجل وقع على امرأته وهو محرم، قال لهما: (اقضيا نسككما، وارجعا إلى بلدكما، فإذا كان عام قابل فاخرجا حاجين، فإذا أحرمتما فتفرّقا، ولا تلتقيا حتى تقضيا نسككما واهديا هدياً)[٢].

٣- ما جاء في رواية أخرى عن ابن عباس أنّه قال: "إذا جامع المحرم زوجته المحرمة، فعلى كل واحد منهما بدنه"[٣].

ثالثاً: المضي في الحج:

ذهب جمهور الفقهاء[٤] إلى أنّه يلزم المفسد حجه أن يمضي في ذلك الحج حتى يتم أفعاله ويجتنب ما يجتنبه المحرم، ثمّ يحل مع بقيّة الحجيج إذا أحلوا.

وممّا استدل به الجمهور على ذلك ما يلي:

١- ما روي عن الرسول (ﷺ) أنّه سُئل عمَن واقع امرأته وهما محرمان بالحج فقال: (يريقان دماً ويمضيان في حجتهما وعليهما الحج من قابل). وفي رواية أخرى (أتمّا حجّكما ثمّ

---

(١) أخرجه: البيهقي، باب ما يفسد الحج، برقم (٩٥٦٠).

(٢) أخرجه البيهقي، باب ما يفسد الحج، برقم (٩٥٦٣)، وقال عنه الزيلعي: "ورواه البيهقي وقال عنه: منقطع وهو يزيد بن نعيم بلا شك، وقال ابن القطان في كتابه: هذا حديث لا يصح فإنّ زيد بن نعيم مجهول، ويزيد ابن نعيم بن هزال ثقة، وقد شك أبو ثوبة ولا يعلم عمّن هو منهما"، انظر: **نصب الراية**، ج٤، ص١٢٥ (دار الحديث، مصر).

(٣) أخرجه البيهقي، باب ما يفسد الحج، برقم (٩٥٦٧)، وآخر برقم (٩٥٦٩).

(٤) المرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٣٥١، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص٢٥٥، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨٩، والسرخسي، **المبسوط**، ج٣، ص١١٨، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٢٨٥، والغنيمي، **اللباب**، ج١، ص٢٠٦، والحصني، **كفاية الأخيار**، ج١، ص٤٤٠، والرافعي، **العزيز**، ج٣، ص٤٨٠، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص٣٠٠، والثميني، **التاج المنظوم**، مج٣، ص٣١٦، والكندي، **بيان الشرع**، ج٢٢، ص١٩٦، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٣، وابن عبد البر، **الكافي**، ص١٥٩، ومحمد بن أحمد، **فتح الرحيم على فقه مالك**، ط٣، ج١، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م، ص١٦٦، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٥١٧، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٥، ص١٩.

ارجعا وعليكما حجّة أخرى من قابل حتى إذا كنتما في المكان الذي أصبتما فيه فأحرما وتفرقا)[١].

فقد نصّ على المضي في ذلك الحج حتى تمامه.

ومثله ما روي عن بعض الصحابة أنّهم سئلوا عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج فقالوا: يمضيان لوجههما حتى يقضيا حجهما"[٢].

وما رويَ عن ابن عمر أنّ رجلاً سأله فقال: إني وقعت بامرأتي ونحن محرمان فقال: أفسدت حجك، انطلق أنت وأهلك مع الناس فاقضوا ما يقضون وحل إذا حلوا.."[٣].

٢- عموم قوله تعالى: ﴿**وأتمّوا الحج والعمرة لله**﴾[٤] فقد أمر الحق سبحانه وتعالى بإتمامهما ولم يفرق بين الفاسد والصحيح[٥].

٣- قالوا: بأنّ الإحرام عقد لازم لا يجوز التحلل منه إلا بأداء أفعال الحج، أو لضرورة الإحصار، ولم يوجد أحدهما، فيلزمه المضي فيه، فيفعل جميع ما يفعله في الحجّة الصحيحة، ويجتنب ما يجب عليه اجتنابه[٦].

وذهب الظاهريّة[٧] إلى أنّه يجعل ذلك الفساد سبباً لخروجه من الحج والعمرة فيتحلل منهما.

وحكى البعض قولاً آخر وهو أن مَن وطء امرأته وهو محرم فإنّه يجعل تلك الحجة عمرة ويمضي في أدائها[٨].

وقد استدل الظاهريّة لما ذهبوا إليه بما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿**إنّ الله لا يُصلِح عمل المفسدين**﴾[٩]، وقالوا: إنّه من الخطأ تمادي المعتدي بالوطء على عمل لا يصلحه الله عز وجل لأنّه مفسد بلا خلاف، والله لا يصلح عمله.

---

(١) سبق تخريجه، انظر: ص٦٩.
(٢) سبق تخريجه، انظر: ص٧٢.
(٣) سبق تخريجه، انظر: ص٦٨.
(٤) البقرة، الآية (١٩٦).
(٥) ابن أبي الخير، **البيان**، ج٤، ص٢١٠.
(٦) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٢٨٥.
(٧) ابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص١٢٧.
(٨) حُكي ذلك عن مجاهد وطاووس، انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص١٢٧.
(٩) يونس، الآية (٨١).

٢- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد)(١)، ومَن أفسد حجه يعتبر خارجاً عن أمر الله ورسوله.

٣- إنّ الله عز وجل إنّما أوجب الحج مرّة في العمر، ومَن ألزمه التمادي على ذلك الحج الفاسد، ثمّ ألزمه حجاً آخر فقد ألزمه حجتين، وهذا خلاف أمر الرسول (ﷺ).

٤- إنّ القياس يوجب عدم التمادي في الحج الفاسد، فالصلاة إذا بطلت لا يقيم عليها المصلي فكذلك في الحج.

المختار:

والذي يميل إليه الباحث في هذه المسألة هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من إلزام المفسد حجه بالمضي في نسكه حتى يطوف طواف الإفاضة، وذلك لتعدّد الروايات المتضمّنة ذلك.

أمّا ما استدل به الظاهريّة ففيه نظر من حيث إنّ مضي المفسد في حجه وإلزامه بما يلتزم به الحاج حتى تمامه، فيه وقع على نفسيّة هذا المفسد، لا سيّما بعد الفراغ من المناسك إذ يتمنى لو لم يفسد حجه.

كما يردّ على استدلالهم بحديث (من عمل عملاً..) أنّ المضي في الحج بعد فساده إنّما كان بأمر الله عز وجل فلا يجوز ردّه.

- وأمّا قولهم بإلزام المفسد بحجتين فإنّ الواقع أنّ الحجة الثانية تعدّ قضاء للحجة الأولى والتي هي في حقيقتها غير معتبرة شرعاً، فلا تحسب له حجة بدليل أنّه لو أفسد الثانية وجب عليه قضاؤها، فلا يقال: إنّه ألزم بثلاث حجج.
- كما يمكن قياسه على الصوم، فالصائم مأمور بالإمساك بقيّة يومه إذا أفسد صومه بشيء، ثمّ هو مأمور أيضاً بالقضاء بعد ذلك.

رابعاً: الحج من قابل:

سبق ذكر إجماع أهل العلم على فساد الحج بوطء المحرم، وقد رتب الفقهاء على ذلك لزوم قضاء تلك الحجة مستدلين بما نصّت عليه الآثار الواردة عن الرسول (ﷺ) والصحابة – رضوان الله عليهم –. ولأنّ مَن فسد حجّه لم يأتِ بالحج المأمور به على الوجه المشروع، وهو

---

(١) أخرجه: البخاري عن عائشة أم المؤمنين، **كتاب الصلح**، باب إذا اصطلحوا على صلح جور، برقم (٢٦٩٧)، ومسلم، **كتاب الأقضية**، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور، برقم (٤٥١٣)، وابن ماجة، باب تعظيم حديث رسول الله (ﷺ)، برقم (١٤)، وابن حبان، باب ما جاء في الابتداء بحمد الله تعالى، والدارقطني، كتاب الأقضية والأحكام.

أن يأتي بحج خال من المحظورات، فيبقى الواجب في ذمته فيلزمه تفريغ ذمته عن طريق قضائه[1].

ويجب القضاء سواء كانت الحجة واجبة بأصل الشرع أو بالنذر، أو كانت حجة تطوّع، لأنّه بالدخول في الإحرام صارت واجبة عليه، فالنفل بالشروع فيه يصير واجباً كما نص عليه بعض أهل العلم[2]، والقاعدة أنّ من ألزم نفسه شيئاً ألزم إيّاه.

وهل افتراق الزوجين في حجة القضاء واجب أم هو مندوب؟ اختلف الفقهاء في ذلك:

فذهب المالكيّة[3] وبعض الحنابلة[4] والزيديّة[5] إلى لزوم تفرق الزوجين في حجة القضاء، وقالوا يتفرقان من حين إحرامهما.

ونص الإماميّة[6] على أنّه ينبغي لهما الافتراق متى وصلا المكان الذي أحدثا فيه.

وقد استدلوا على وجوب التفرّق بأدلة منها[7]:

١- ما جاء عن بعض الصحابة من الأمر بالتفرّق من ذلك:

- ما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنّه قال في محرم بحجة أصاب امرأته وهي محرمة "يقضيان حجتهما وعليهما الحج من قابل من حيث كانا أحرما، ويتفرقا حتى يتمّا حجتهما"[8].

- وما روي عن ابن عباس أنّه قال في مثل ذلك: "...فإذا أحرمتما فتفرقا، ولا تلتقيا حتى تقضيا نسككما واهديا هدياً"[9].

٢- إنّ الاجتماع في ذلك الموضع يذكّر بالجماع فيكون من دواعيه، فيلزم التفريق بينهما دفعاً عن معاودة المحظور، وهو يوجد في جميع إحرامهما.

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٢٨٥.

(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٦٠، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٢٥٥، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٣، ص٣٠٠.

(٣) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٣، ص١١٠، والأبي، **جواهر الإكليل**، ج١، ص١٩٣، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٤، ص٢٤٧، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٧١٥.

(٤) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٦١، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٣٥٢.

(٥) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٥١٩، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٥، ص١٩، والصنعاني، **الروض النضير**، ج٣، ص٩٠.

(٦) الطوسي، **النهاية**، ص٢٣٠، وجواد مغنية، **فقه الإمام جعفر الصادق**، ج٢، ص١٨٣.

(٧) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٦١، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٥٠، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٧١٥، والأبي، **جواهر الإكليل**، ج١، ص١٩٣.

(٨) أخرجه: البيهقي، باب ما يفسد الحج، برقم (٩٥٦١)، وانظر: الزيلعي، **نصب الراية**، باب الجنايات، ج٣، ص١٢٦، برقم (٤٥٨٣)، وقال: هذا منقطع بين عطاء وعمر.

(٩) سبق تخريجه، انظر: ص٧٢.

٣- إنّ في ذلك عقوبة لما اقترفاه في الحجة الأولى من انتهاك حرمة هذه الشعيرة بالوطء المحرَّم.

في حين ذهب الحنفيّة(١) والشافعيّة(٢) وبعض الحنابلة(٣) أنّ الافتراق ليس بواجب، ولكنهما إذا خافا المعاودة إلى الوطء فإنّه يستحب لهما الافتراق.

وقال الشافعيّة(٤) إنّ الافتراق يكون إذا بلغا الموضع الذي وطئها فيه، وبه قال الظاهريّة(٥) وهو الظاهر من قول الإباضيّة(٦).

وقد استدل هؤلاء على الندبيّة والاستحباب بما يلي:

١- إنّ الأصل إباحة الاجتماع، وقالوا: إنّهما زوجان والزوجيّة علة الاجتماع لا الافتراق، ولو كان الافتراق واجباً لوجب ابتداءً – أي في الحجّة الأولى – مع خوف الوقوع(٧).

٢- القياس على الصوم، فإنّ المنتهك للصوم بالوطء لم يجب عليه مفارقة زوجته عند القضاء فكذلك المحرم.

٣- إنّ القول بوجوب تفرّقهما دفعاً لتذكر الوطء بعيد، لأنّه ليس من الضروري تذكرهما بالمرور بذلك المكان، ثمّ إنّ كانا يتذكران ما فعلا فإنّهما أيضاً يتذكران المشقة التي لزمتهما من وبال ذلك الفعل، فيمنعهما ذلك من العودة إلى مثله.

كما استدل القائلون بأنّ التفريق يكون من الموضع الذي وقع فيه التعدي بأنّ ما قبل موضع الإفساد كان إحرامهما فيه صحيحاً فلم يجب التفرق فيه كالذي لم يفسد، فيختص التفريق بموضع الجماع.

ويعترض: بأنّ صحة ما سبق من إحرام غير معتبرة، لتأثرها بما أوقعه المحرم من اقترافه المحظور، الأمر الذي أدّى إلى فساد حجه بأكمله سواء كانت المناسك قبل التعدّي أو بعده.

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٢٨٥، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٢٣، والسرخسي، **المبسوط**، ج٣، ص١١٩.

(٢) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص٣٠٠، وابن ابن الخير، **البيان**، ج٤، ص٢١٤، قليوبي وعميرة، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، ج٢، ص١٧٢.

(٣) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٣، ص٢٥٦، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٣٥٢، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٩٣.

(٤) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٢، ص٣٠٠، وابن أبي الخير، **البيان**، ج٤، ص٢١٤.

(٥) ابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص١٢٦.

(٦) أطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٨، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٢٢، ص٢٢١.

(٧) السرخسي، **المبسوط**، ج٣، ص١١٩، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٢٨٥ وما بعدها، وبدر الدين العيني، **البناية شرح الهداية**، تحقيق: أمين صالح، مج٤، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م، ص٣٥١، وابن أبي الخير، **البيان**، ج٤، ص٢١٤.

المختار:

الذي يميل إليه الباحث هو أنّ الأمر بالافتراق الوارد في الآثار محمول على الندب والاستحباب لا الوجوب وذلك لما يلي:

١- إنّ الفقهاء ومنهم القائلون بالوجوب لم ينصوا على الحكم فيما لو مضى الزوجان في حجة القضاء حتى أتمّا ولم يتفرقا، بل إنّ البعض نص أنّه لا بأس في ذلك(١)، وإن كان واجباً للزمهما دم.

٢- إنّ الافتراق ليس بنسك في الأداء فكذا هو في القضاء لأنّ القضاء يكون كالأداء من حيث صفته وأركانه(٢).

٣- إنّ المرأة بطبيعتها تحتاج إلى من يرشدها ويرعاها ويساعدها لإتمام المناسك على الوجه الصحيح لا سيّما مع كثرة الحجيج وتزاحمهم؛ بالإضافة إلى كونه المَحْرَم المأمور به في السفر.

ومع ذلك فإن خافا الوقوع في المحظور مرّة أخرى تفرّقا بمقدار ما يندفع ذلك عنهما، وإلا فلا حرج في بقائهما معاً.

ويمكن قياس ذلك على قبلة الشاب في نهار رمضان فإنّه يندب له الامتناع عن التقبيل في حالة الصيام إذا كان لا يأمن على نفسه ما سوى ذلك.

خامساً: أثر وطء المحرم على عقد الزوجيّة:

الذي يظهر من كلام الفقهاء هو عدم تأثير وطء المحرم على عقد النكاح القائم بفسخ أو تحريم، وقد صرّح بثبوت التحريم بعض الإباضيّة(٣)، وحُكي عن البعض أنّها تحرم إن تعمّد الوطء في حالة الإحرام(٤)، وذلك سداً للذريعة التي قد تؤدّي إلى التساهل في هذه العبادة وحرمة الوطء فيها.

ويمكن الرّد على ذلك بأنّه لا دليل عليه، إضافة إلى أنّ ما ورد عن الرسول (ﷺ) من أحاديث فيمن أفسد حجه بالوطء لم تذكر ذلك الأثر، ولو كان الحكم كذلك لبيّنه (ﷺ)، إذ لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة، وكذلك ما روي عن الصحابة – رضوان الله عليهم –.

---

(١) أطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٨.
(٢) محمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٢٢، ص٢٢٢، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٨، والعيني، **البناية**، ج٤، ص٣٥١، والسرخسي، **المبسوط**، ج٣، ص١١٩.
(٣) أطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٦، والشماخي، **الإيضاح**، ج٣، ص١٧٧.
(٤) أطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٦.

فقد روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – قال: سمعت من نبيّكم (ﷺ) أنّه قال: (لا تحرم امرأته بذلك، وأنّه يلزمهما الهدي، وأنهما يحجّان من قابل)(١).

والمتأمل في كل هذه الآثار الفقهيّة يجدها مترتبة على إقدام المُحْرم على وطء محرَّم، ومنهي عنه لأجل ما تلبس به من عبادة.

فالإحرام علامة على تجرّد الحاج من الدنيا وزخارفها ورغباتها وشهواتها، والإقبال على ربّه، ولا غرو في ذلك فهو يرجع بجائزة عظيمة لا نظير لها والمتمثلة في قوله (ﷺ): (من حج ولم يرفث، ولم يفسق، رجع كيوم ولدته أمّه)(٢).

وتأثير الإحرام لا يقتصر فقط على منع المحرم من الوطء ودواعيه، بل يتعدّى إلى منعه من الطرق المؤدية إليه، ولأجل ذلك نهي المحرم عن الخطبة وعقد النكاح لأنّهما من دواعي الوطء الذي قد يقع فيه المحرم وبالتالي يترتب عليه فساد حجه.

وهذا ما ستتضح أحكامه إن شاء الله في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: تلبس المحرم بالخطبة أو العقد أو الرجعة:

كما أسلفنا أنّ المحرم مطالب بالتجرّد لأداء مناسك الحج، ومن هذا المنطلق ناقش الفقهاء قيام المحرم بخطبة امرأة، أو العقد عليها، وهو لا يزال على إحرامه، والكلام هنا على حكم ذلك ابتداء، وحكمه إذا وقع، أيلزم التفريق أم لا؟، وما يترتب على ذلك من آثار.

إنّ للفقهاء في قيام المحرم بالخطبة والعقد قولين اثنين:

القول الأوّل:

إنّ الخطبة تكره للمحرم، سواء كان خاطِباً أو مخطوباً، كما تكره خطبته لغيره من المحلين؛ أمّا عقد النكاح فهو محرَّم عليه، فلا يصح له مباشرته ولو بوكيل غير محرم، كما أنّه لا يكون ولياً في النكاح، فإن فعل كان النكاح باطلاً.

---

(١) أخرجه: البيهقي، باب ما يفسد الحج، برقم (٩٥٦٢) بلفظ "يقضيان حجهما والله أعلم بحجهما، ثمّ يرجعان حلالاً كل واحد منهما لصاحبه، فإذا كانا من قابل حجاً واهديا وتفرّقا في المكان الذي أصابها"، وابن أبي شيبة في المصنف، في الرجل يواقع أهله وهو محرّم، برقم (١٣٠٨١)، وانظر: الزيلعي، **نصب الراية**، ج٣، ص١٢٦، برقم (٤٥٨٤).

(٢) أخرجه: البخاري عن أبي هريرة، **كتاب الحج**، باب فضل الحج المبرور، برقم (١٥٢١)، وذكره في المحصر باب قوله تعالى: **﴿فلا رفث﴾**، برقم (١٨١٩) بلفظ "من حج هذا البيت..."، ومسلم، **كتاب الحج**، باب فضل الحج والعمرة ويوم عرفة، برقم (٣٢٧٠)، وآخر برقم (٣٢٧١)، والدارمي، في باب فضل الحج والعمرة، برقم (١٧٩٦) وغيرهم.

وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء[1].

القول الثاني:

جواز الخطبة وعقد النكاح للمحرم، وبه قال الحنفيّة[2] وبعض الإباضيّة[3].

الأدلة[4]:

استدل الجمهور لتأييد ما ذهبوا إليه بعدّة أدلة منها:

١- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (لا يَنْكِح المحرم ولا يُنْكَح ولا يخطب)[5].

وقالوا: إنّ المحرم اسم يقع على الجنس، ويعم الرجال والنساء، والحديث ينص على أنّه لا يحل لرجل أو امرأة أن يتزوج أو يزوج، ولا يخطب خطبة النكاح حال إحرامهما، والنهي يقتضي التحريم والفساد.

---

(١) الشافعي، **الأم**، ج٥، ص١٨٩، والماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٠ وما بعدها، وعبد الواحد بن إسماعيل الروياني، **بحر المذهب في فروع الإمام الشافعي**، تحقيق: أحمد عز وعناية، ج٥، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص١٣٠، والسيّد البكري، **حاشية إعانة الطالبين**، ج٢، ص٤٩٧، وابن عبد البر، **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار**، قدّم له: عبد الرزاق المهدي، ط١، مج٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م، ص٤١٣ وما بعدها، وابن دقيق العيد، **إحكام الأحكام**، ج٣، ص١٠٠، ومحمد ابن أحمد بن جزي الغرناطي، **قوانين الأحكام الشرعيّة ومسائل الفروع الفقهيّة**، تحقيق: عبد الرحمن حسن، ط١، عالم الفكر، مصر، ١٤٠٥هـ/١٤٠٦هـ، ص١٣١، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٢، ص٦٤٥، وابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٣٦ وما بعدها، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص٢٥٣ وما بعدها، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٣٤٩ وما بعدها، وابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص١٣٢ وما بعدها، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٨، ج٦، ص٢٥٤، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٢٢، ص٢٠٤، والسالمي، **جوهر النظام**، ج١، ص١٨٥، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٩٥، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٥، ص١٧.

(٢) السرخسي، **المبسوط**، ج٤، ص١٩١، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٤٧، ومحمد بن الحسن السيباني، **الحجة على أهل المدينة**، تحقيق: مهند حسن الكيلاني، ج٢، ط٣، عالم الكتب، بيروت، ١٤٠٣هـ، ص٢٠٢ وما بعدها، وأحمد بن محمد بن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٢، ط١، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ص٢٦٩ وما بعدها.

(٣) أطفيش، **شرح النيل**، ج٤، ص٩٨، وج٦، ص٢٥٣، والشماخي، **الإيضاح**، ج٣، ص١٧٧.

(٤) انظر في ذلك: الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٠ وما بعدها، والروياني، **بحر المذهب**، ج٥، ص١٣٠ وما بعدها، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨١ وما بعدها، والبهوتي، **شرح المنتهى**، ج١، ص٥٤٧ وما بعدها، وابن القيم الجوزيّة، **جامع الفقه**، جمع وتوثيق: يسري السيّد محمد، ج٣، ط١، دار الوفاء، المنصور، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ص٣٣٦ وما بعدها، وابن دقيق العيد، **إحكام الأحكام**، ج٣، ص١٠٠، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج٢، ص٣٦٤، والشيباني، **الحجة**، ج٢، ص٢٠٢ وما بعدها، والسرخسي، **المبسوط**، ج٤، ص١٩١، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٤٧، وابن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٢، ص٢٦٨ وما بعدها، والشوكاني، **السيل الجرار**، ج٢، ص١٧٧ وما بعدها.

(٥) أخرجه: مسلم في كتاب النكاح، باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته، برقم (١٤١٩) عن أبان بن عثمان عن عثمان بن عفان، وفي إحدى روايته بلفظ "المحرم لا ينكح ولا يخطب"، وأبو داود في كتاب المناسك، باب المحرم يتزوج، برقم (١٨٤١) و(١٨٤٢)، والبيهقي، باب نكاح المحرم، برقم (١٣٩٧٦) وغيرهم.

٢- ما روي عن ابن عمر أنّه سُئل عن امرأة أراد أن يتزوجها رجل وهو خارج مكة، فأراد أن يعتمر أو يحج، فقال: لا تتزوجها وأنت محرم، فقد نهى رسول الله (ﷺ) عنه[١]، فقد نهاه عن الزواج وهو على إحرامه، واستدل عليه بنهي الرسول (ﷺ).

٣- ما روي عن علي بن أبي طالب – كرم الله وجهه –: "لا يجوز نكاح المحرم، إن نكح نزعنا منه امرأته"[٢].

٤- إنّ الإحرام يمنع الوطء ودواعيه، وبالتالي فهو يمنع عقد النكاح؛ فأشبه بذلك العدة حيث تمنع الخطبة والعقد لأنّهما من دواعي الوطء.

وأمّا الحنفيّة ومَن وافقهم فقد استدلوا على جواز خطبة وعقد المحرم بما يلي:

١- عموم قوله تعالى: ﴿**فانحكوا ما طاب لكم من النساء**﴾[٣]، وقوله تعالى: ﴿**وأحل لكم ما وراء ذلكم**﴾[٤] فقد جاءت الآيات عامّة في جواز النكاح دون التفريق بين كون الناكح حلالاً أو محرماً.

٢- ما روي عن ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: تزوج رسول الله (ﷺ) ميمونة وهو محرم[٥]. فقد دل الحديث بظاهره على جواز عقد النكاح للمحرم وصحته.

٣- إنّ الإحرام لا يمنع من صلاحيّة المرأة للعقد عليها، وإنّما يحظر الوطء والمباشرة، فهو كالحيض والنفاس والظهار قبل التكفير، في أن كلا منها يمنع الجماع فقط لا صحة العقد.

٤- إنّ عقد النكاح قول يستباح به البضع، فوجب أن لا يَمنع منه الإحرام كالرجعة، وهو كذلك عقد يُملك به البضع فهو كشراء الإماء، وكل ذلك جائز للمحرم.

---

(١) رواه الدارقطني، نكاح المحرم، عن عكرمة بن خالد برقم (٥٨)، والإمام أحمد برقم (٥٩٥٨)، قال المحقق أحمد محمد شاكر: إسناده ضعيف، انظر: مسند الإمام أحمد، ط١، دار الحديث، القاهرة، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م، وذكره الشوكاني في نيل الأوطار، وقال عنه: في إسناده أيوب بن عتبة وهو ضعيف، وقد وثق، انظر: ج٥، ص١٦، وانظر: علي بن أبي بكر الهيثمي، **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، دار الريان للتراث ودار الكتاب العربي، القاهرة، بيروت، ١٤٠٧هـ، ج٤، ص٢٦٨.

(٢) أخرجه: البيهقي، برقم (١٣٩٩٤) عن مطر بن الحسن بلفظ: "من تزوج وهو محرّم نزعنا منه امرأته ولم نجر نكاحه".

(٣) النساء، الآية (٣).

(٤) النساء، الآية (٢٤).

(٥) أخرجه البخاري، **كتاب النكاح**، باب نكاح المحرم، برقم (٥١١٤)، عن جابر بن زيد عن ابن عباس، وفي باب تزويج المحرم برقم (١٨٣٧) من رواية عطاء بن رباح عن ابن عباس، وفي باب عمرة القضاء، برقم (٤٢٥٨) عن عكرمة بلفظ "تزوج النبي (ﷺ) ميمونة وهو محرم، وبنى بها وهو حلال وماتت بسرف"، وأخرجه مسلم، **كتاب النكاح**، برقم (١٤١٠)، والترمذي، باب ما جاء في الرخصة من ذلك، برقم (٨٤٢)، وقال عنه: حديث حسن صحيح.

٥- قالوا: إن كان سبب المنع هو خوف الوقوع في الوطء المحظور فكيف يخاف ذلك ممن زوج وليته؟ فليس في هذا تطرق المحرم إلى استباحة الوطء.

٦- إنّه لو مَنع الإحرام النكاح ابتداءاً، لمنع من استدامته كاللباس، فلما جاز استدامته جاز ابتداؤه.

٧- إنّ النهي الوارد في حديث عثمان[1] محمول على الوطء دون العقد، فالمحْرم منهي عن الوطء، والمحْرمة منهيّة عن تمكين زوجها من ذلك.

٨- إنّ ما مُنع منه المحرم تعلقت به الفدية بالتعدي كسائر النواهي، وهنا لم تجب الفدية فيه، وبالتالي لم يمنعه الإحرام، فالنكاح عقد معاوضة والمحرم غير ممنوع من مباشرة المعاوضات كالشراء ونحوه، ولو جُعِل عقد النكاح بمنزلة المقصود به وهو الوطء لكان تأثيره في إيجاب الجزاء أو فساد الإحرام به لا في بطلان عقد النكاح.

مناقشة الأدلة:

من الملاحظ أن جمهور الفقهاء لم يألوا جهداً في مناقشة الحنفيّة ومن معهم فيما استدلوا به من أدلة.

- أمّا استدلالهم بعموم الآيات الدالة على إباحة النكاح، فقد اعترض بأنّ ذلك العموم مخصص بحديث (لا يَنْكَح المُحْرِم ولا يُنكِح)[2]، فقد أخرج المحرم من عموم الإباحة لتلبسه بالإحرام.
- أنّ ما روي عن الرسول (ﷺ) أنّه تزوج ميمونة وهو محرم، فإنّه مناقش بعدّة أمور:

١- أنّ الحديث ورد بروايات تنص على أنّ الرسول (ﷺ) تزوج ميمونة وهو محل؛ من ذلك ما روي عن يزيد بن الأصم – وهو ابن أخت ميمونة – أنّه أجاب عندما سئل كيف

---

(١) هو عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أميّة القريشي الأموي، وُلد بالطائف قبل الفيل بست سنين سنة ٥٧٦م، وأمّه أروى بنت كريز ويتصل نسبها إلى عبد مناف، وهو ثالث الخلفاء الراشدين، لقب بذي النورين لأنّه تزوج ببنتي رسول الله (ﷺ) رقيّة وأم كلثوم، كان غنيّا في الجاهليّة، وأسلم بعد البعثة بقليل، جهز جيش العسرة بماله وجمع القرآن في مصحف واحد، استشهد سنة ٣٥هـ، للمزيد انظر: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، **الإصابة في تمييز الصحابة**، مج٢، ج٤، دار الكتب العلميّة، بيروت، ص٢٢٣، ترجمة (٥٤٤٠)، وعز الدين بن الأثير علي بن محمد الجزري، **أسد الغابة في معرفة الصحابة**، ج٣، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ص٤٨٠، ترجمة رقم (٣٥٨٣)، وابن عبد البر، **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**، تحقيق: علي معوض وعادل أحمد، ج٣، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ص١٥٥، ترجمة رقم (١٧٩٧).

(٢) سبق تخريجه، انظر: ص٧٩.

تزوج رسول الله (ﷺ) ميمونة بنت الحارث فقال: تزوجها حلالاً، وبنى بها بسرف حلالاً، وماتت بسرف، فهو ذاك قبرها بسرف تحت السقيفة، أو قال تحت العقبة[١].

٢- وما روي عن أبي رافع أنّ الرسول (ﷺ) تزوج ميمونة حلالاً وبنى بها حلالاً قال: وكنت الرسول بينهما[٢].

٣- وفي رواية أخرى: أنّه (ﷺ) بعث أبا رافع مولاه ورجلاً من الأنصار فزوجاه ميمونة، وهو بالمدينة قبل أن يخرج[٣].

٤- وفي رواية عن ميمونة – رضي الله عنها –: "تزوجني ونحن حلالان بسرف"[٤].

٥- وقد روي عن الصحابي سعيد بن المسيّب "وَهِمَ ابن عباس في نقله، ما تزوجها النبي (ﷺ) إلا حلالاً"[٥].

- وقد حاول البعض الجمع بين الروايات بما يلي:

• إنّ نكاح النبي (ﷺ) تمّ قبل الإحرام، وظهر أمره بعد الإحرام.

• إنّ رواية الإحرام محمولة على الشهر الحرام أو البلد الحرام.

• إنّ جواز النكاح للمحرم مخصوص بالرسول (ﷺ) دون غيره، كما أنّه (ﷺ) مخصوص ببعض المناكح.

إلا أنّ الجمهور ذهب إلى أنّ الروايات الدالة على أنّ النكاح كان في الحل أولى بالأخذ لعدّة أمور منها:

• تعدّد رواية الحل وفيها صاحبة القصة والسفير وهما أعلم بتوقيت النكاح، ولا مطعن في ذلك.

---

(١) أخرجه: الترمذي برقم (٨٤٥) عن أبي فزارة يحدث عن يزيد عن ميمونة، وقال عنه: هذا حديث غريب.

(٢) أخرجه الترمذي، باب ما جاء في كراهة تزويج المحرم، برقم (٨٤١) عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سليمان بن يسار عن أبي رافع قال: تزوج الرسول (ﷺ) ميمونة وهو حلال وبنى بها وهو حلال، وكنت أنا الرسول بينهما، قال عنه الترمذي: حديث حسن.

(٣) الرواية ذكرها ابن حجر في تلخيص الحبير، برقم (١٢٥٨)، ج٣، ص٥٠، وابن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٢، ص٢٧٠، تحقيق: محمد زهري، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٣٩٩هـ.

(٤) الرواية ذكرها مسلم، **كتاب النكاح**، برقم (١٤١١)، وذكرها أبو داود، باب المحرم يتزوج، برقم (١٨٤٣) عن ميمونة بنت مهران عن يزيد بن الأصم عن ميمونة، والترمذي، باب ما جاء في كراهة تزويج المحرم، والدارمي، باب تزويج المحرم، برقم (١٨٢٤)، وابن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٢، ص٢٧٠، والدارمي، باب تزويج المحرم، برقم (١٨٢٤).

(٥) ذكره أبو داود، برقم (١٨٤٥) عن ابن بشار عن عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن إسماعيل عن أبيه عن رجل عن سعيد بن المسيّب، وذكره الصنعاني في سبل السلام، ج٣، ص١٢٤، ط٤، تحقيق: محمد الخولي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٧٩هـ، وابن حجر، **الدراية**، ج٢، ص٥٦، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٥، ص٦.

- صغر سن ابن عباس آنذاك، إضافة إلى عدم حضوره الواقعة.
- شهادة ابن الأصم أنّ زواجه (ﷺ) كان وهو محل.
- ما يروى عن ابن عباس[1] أنّه كان يرى أنّ من ساق الهدي فهو محرم.
- إنّ خبر ابن عباس وَهْمٌ منه، كما رُوي عن ابن المسيّب، ولأنّ ذلك الخبر مروي من طريق عكرمة وهو ضعيف[2].

وبناءاً على ما ذكِرَ قال الجمهور: إنّ حديث ميمونة محل اختلاف وتعارض، أمّا حديث (لا يَنكح المحرم..) فهو محل اتفاق، وليس له رواية تعارضه فهو مقدم.

ويؤيّده أنّ رواية القول آكّد من رواية الفعل، وقد نص أهل الأصول على تقديم القول على الفعل إذا عارضه[3] لأنّ فعله (ﷺ) يحتمل الخصوصيّة.

- وأمّا استدلال الحنفيّة بصلاحيّة المرأة المحرمة للعقد فقد اعترض: بأنّ المحرم منهي عن الوطء، وسائر مقدّماته وعقد النكاح من دواعي الوطء وهو مؤجج للشهوة فلزم منعه حال التلبس بالإحرام.
- واعترضَ القياس على الرجعة وشراء الإماء بأنّ ذلك قياس مع الفارق، فالرجعة غير النكاح، لأنّ المرأة لا تزال امرأته بموجب الحقوق المتبقية بينهما، فالرجعة أخف حالاً من ابتداء العقد، والرجعة استصلاح خلل في العقد بدليل أنّها لا تفتقر إلى ولي ولا إيجاب وقبول، كما أنّ عقد النكاح يخالف شراء الإماء فهو يحرم بالعدّة والرّدة واختلاف الدين وكون المنكوحة أختاً له من الرضاع ويعتبر له شروطاً غير معتبرة في الشراء.

---

(١) ابن عباس: هو عبد الله بن العباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي، وُلد قبل الهجرة بثلاث سنين، وكان ابن ثلاث عشرة سنة حين توفي رسول الله (ﷺ)، دعا له الرسول (ﷺ) فقال: اللهم علمه الحكمة وتأويل القرآن "فكان حبر هذه الأمّة، شهد مع الإمام على موقعة الجمل وصفين، ومات سنة ٦٨ بالطائف". انظر: ابن حجر، **الإصابة**، مج٢، ج٤، ص٩٠، ترجمة رقم (٤٧٧٢)، وابن عبد البر، **الاستيعاب**، ج٣، ص٦٦، ترجمة رقم (١٦٠٦)، وابن الأثير، **أسد الغابة**، ج٣، ص١٨٦، ترجمة رقم (٣٠٣٥)، وانظر: قحطان الدوري، **الاحتكار**، ص١١٣.

(٢) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٣. قال الهيثمي: "عكرمة بن إبراهيم ضعفه ابن حبان وغيره"، وقال: وفيه عكرمة بن خالد بن سلمة وهو ضعيف، انظر: مجمع الزوائد، ج١، ص٣٢٥، ج٤، ص٢٣٩.

(٣) انظر: أبو حامد الغزالي، **المستصفى في علم الأصول**، تحقيق: محمد عبد السلام، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٣هـ، ص٢٨٠، ومحمد بن علي الشوكاني، **إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول**، تحقيق: محمد سعيد البدري، ط١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ص٨٢، والرازي، **المحصول**، مج١، ص٥١٧.

- إنّ عدم تعلق الفدية بإيقاع عقد النكاح من المحرم لا يدل على جوازه، بل رتب عليه الفقهاء بطلان ذلك العقد ولزوم فسخه.
- أنّ صرف حديث عثمان إلى بعض ما يقتضيه دون بعض يحتاج إلى دليل، ولا دليل على ذلك.

كما اعترض أصحاب القول الثاني على استدلالات الجمهور بما يلي:

١- إنّ حديث زواجه (ﷺ) بميمونة وهو محرم لم يتفرد به ابن عباس، بل ورد نحوه من رواية عائشة أم المؤمنين وأخرى من طريق أبي هريرة، وإن كان في بعضها إرسال أو ضعف فإنّه يعضد بعضه بعضاً[1].

٢- إنّ حمل رواية ابن عباس على الشهر الحرام أو البلد الحرام في لفظ "وهو محرم" بعيد، ولا قرينة تدل عليه، وهو تكلف لأنّ الأصل في الأحاديث الحمل على المعاني الشرعيّة لا على المعاني اللغويّة.

٣- إنّ الروايات المعارضة جاءت نافية، أمّا رواية ابن عباس فقد جاءت مثبتة، ومن المعلوم أنّ الرواية المثبتة أولى بالأخذ من النافية.

٤- إنّ تقديم رواية القول على رواية الفعل إنّما يصار إليه عند عدم إمكانيّة الجمع بين الروايات، وهو ممكن بالتخصيص.

٥- إنّ حديث ابن عباس أرجح سنداً فلا تعارضه الروايات الواردة، كما أنّ الأصل في الأفعال العموم فيقدّم على حديث عثمان.

المختار:

الذي يميل إليه الباحث هو ما ذهب إليه جمهور أهل العلم، وهو القول بكراهة الخطبة وعقد النكاح للمحرم، وذلك لقوّة ما استند إليه، إضافة إلى أنّ المحرم مطالب بالتنزّه عمّا يشغله عن أداء عبادة الحج، وممّا لا ريب فيه أنّ الخطبة تشغله عن ذلك بالتفكير بالنكاح ودواعيه.

---

(١) رواية أبي هريرة أخرجها الدارقطني من طريق ضعيف، وأخرجها البزار في مسنده عن مسروق عن عائشة، والروايتان ذكرهما الهيثمي في مجمع الزوائد، باب نكاح المحرم، ورواية أبي هريرة فيها عبد الله ابن محمد ابن المغيرة وهو ضعيف، انظر: **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، دار الريان للتراث، القاهرة، ودار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٧هـ، ج٤، ص٢٦٧، وانظر: الزيلعي: **نصب الراية**، ج٣، ص١٧١ (دار الحديث، مصر).

وهذا فيما يتعلق بالخطبة وإنشاء عقد النكاح، أمّا الدخول فهو محرم بموجب قوله تعالى: ﴿**فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج**﴾(١)، وما ورد من آثار تدل على فساد الحج به، لأنّه متضمّن للوطء وهو محظور على المحرم.

الآثار المترتبة على اختلاف الفقهاء في خطبة المحرم:

بطبيعة الحال لم يرتب الفريق القائل بجواز نكاح المحرم أو إنكاحه أيّة آثار وذلك لإطلاقهم الجواز دون قيد أو شرط.

أمّا جمهور الفقهاء الذين ذهبوا إلى المنع والحرمة فقد رتبوا على ذلك المنع عدّة آثار منها(٢):

- إنّ المحرم إذا أقدم على إنكاح نفسه أو غيره فإن هذا النكاح يكون باطلاً؛ لأنّ النهي يقتضي فساد المنهي عنه ولقوله (ﷺ): (من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد)(٣) أي مردود.
- وجوب فسخ عقد المحرم والتفريق مطلقاً سواء كان فيه دخول، أو طول مدّة، أو أولاد، أو لم يكن ذلك، لما روي عن عمر – رضي الله عنه – أنّه فرّق بين رجل وامرأة تزوجها وهو محرم(٤).
- يكون الفسخ من غير طلاق للحكم ببطلان العقد، وصحّح ذلك من الشافعيّة صاحب الحاوي الكبير(٥) معللاً ذلك بقوله: "إنّ الطلاق حكم يختص بالنكاح فوجب أن لا يقع في النكاح الفاسد كالظهار واللعان، ولأنّ النكاح لا يخلو إمّا أن يكون صحيحاً فلا معنى لإجبار الزوج على الطلاق، وإمّا فاسد فلا معنى فيه للطلاق" كالإيلاء والظهار.

---

(١) البقرة، الآية (١٩٧).

(٢) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٤٨ وما بعدها، وابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٣٧ وما بعدها، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٢، ص٢٥٣ وما بعدها، والماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٣ وما بعدها، والحصني، **كفاية الأخيار**، ج١، ص٤٣٩ وما بعدها، والروياني، **بحر المذهب**، ج٥، ص١٣٠ وما بعدها، وابن أبي الخير، **البيان**، ج٤، ص١٥٨ وما بعدها، والقرافي، **الذخيرة**، ج٣، ص٣٤٤ وما بعدها، وابن جزي، **قوانين الأحكام**، ص١٣١، وابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص١٣٢ وما بعدها، والطوسي، **النهاية**، ص٢٣٢، والشماخي، **الإيضاح**، ج٣، ص٢٧١، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٢٥٤.

(٣) سبق تخريجه، انظر: ص٧٣.

(٤) أخرجه: الإمام مالك في الموطأ، باب نكاح المحرم، برقم (٧٧٣)، والبيهقي، باب من عقد النكاح مطلقاً، برقم (١٣٩٩٢)، عن داود بن الحصين بن أبي غطفان بن طريف المري أنّه أخبره أنّ أباه تزوج امرأة وهو محرم فرد عمر بن الخطاب نكاحه، وانظر: الزيلعي، **نصب الراية**، ج٣، ص١٧١ (دار الحديث، مصر).

(٥) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٣.

وروي عن بعض المالكيّة[١] والحنابلة[٢] والزيديّة[٣] القول بأنّه يفرّق بينهما بطلقة لأنّه نكاح مختلف فيه.

- إنّ كان التفريق قبل الدخول بالمرأة فلا شيء عليه، أمّا إن كان بعد الدخول فلها مهر المثل، وعليها العدّة استبراءاً للرحم.
- ونصّ الإماميّة[٤] على الحرمة الأبديّة بينهما إن كانا عالمين بالحرمة، ونص بعض الفقهاء على عدم تأبيد حرمة المرأة المعقود عليها حال الإحرام[٥]، ولكن إن أحل الزوج من إحرامه وهي لا تزال في عدّتها فقد كَره له البعض إن يتزوج بها في هذه العدّة، لأنّها عدّة من وطء محرَّم، فإن تزوج بها كان النكاح صحيحاً لأنّها معتدة من مائه[٦].
- يرى بعض أهل العلم[٧] أنّ للجهل تأثيراً في نكاح المحرم فيصح النكاح إن ثبت جهلهما أو جهل أحدهما بحكمه، لأنّ الظاهر من عقود المسلمين الصحة.
- لم يرتب الفقهاء على قيام المحرم بعقد النكاح لنفسه أو لغيره فدية كسائر المخالفات لأنّه عقد فسد لأجل الإحرام فلم يحصل المقصود منه وهو الانعقاد؛ بخلاف باقي المحرمات فقد استمتع بما هو محرم عليه، إضافة إلى أنّ العقد وسيلة لا مقصد، والتي تجبر إنّما هي المقاصد. ومع ذلك فقد نص بعض الإماميّة على أنّ المحرم إذا عقد لمحرم بعض النكاح وجبت على العاقد بدنه[٨].
- جعل الفقهاء القول في توقيت العقد عند الخلاف قول الزوج مع يمينه، في دعواه صحّة الزواج، وأمّا في دعواه الفساد فيثبت لها نصف المهر قبل الدخول، وجميعه بعده إن ادعت هي العقد قبل الإحرام، وادعاه بعده، فأمّا ثبوت المهر نصفه أو كله فلأن إقراره عليها غير مقبول، وأمّا قبول توقيته فلأنه يملك الفسخ.

---

(١) عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد القيرواني، **النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمّهات**، مج٢، ط١، دار المغرب الإسلامي، بيروت، ص٤٢٠، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٩٧.
(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٣٧.
(٣) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٩٨.
(٤) الطوسي، **النهاية**، ص٢٣٢، ومحمد جواد، **فقه الإمام جعفر الصادق**، ج٢، ص١٨٢.
(٥) أبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٩٧، والصعيدي، **حاشية العدوي**، ج٢، ص٩٧، والآبي، **الثمر الداني**، ص٤٦٢. جاء في حاشية العدوي: قوله "ولا يتأبد التحريم: إنما ذكره ردّاً على القول الثاني من تأبيد التحريم قياساً على النكاح في العدّة بجامع الاستعجال قبل الأوان"، ج٢، ص٩٧.
(٦) الروياني، **بحر المذهب**، ج٥، ص١٣٠.
(٧) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٤٨، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨٤.
(٨) الطوسي، **النهاية**، ص٢٣٢.

- تكره شهادة المحرم على نكاح المحلين فإن شهد لم يفسد ذلك النكاح، لأنّ الشاهد لا يتعين في النكاح فلم يشبه الولي، إضافة إلى أنّ للولي فعلٌ في النكاح والشاهد لا فعل له، وإلى ذلك ذهب الحنابلة[1] وهو الصحيح عند الشافعيّة[2] والزيديّة[3].

وذهب بعض الشافعيّة[4] إلى عدم جواز ذلك النكاح مستدلين بما جاء في رواية (لا يَنْكِح المحرم ولا يُنْكَح ولا يخطب ولا يشهد)[5] فزاد لفظ "ولا يشهد".

ولأنّ الشهادة شرط في النكاح فلم يجز أنّ يكون الشاهد محرماً.

- قيام المحرم بالتوكيل في إبرام عقد النكاح يبطل ذلك النكاح، وكذلك لو وكل المحرم محلاً يبطل، لأنّ الوكيل نائب عنه وهو لا يصحّ نكاحه لأجل إحرامه فيبقى المنع حتى يحل.

- من له ولاية عامّة على المسلمين كالإمام ونوابه لا تصحّ مباشرة المحرم منهم لعقد النكاح لعموم الحديث (لا ينكح المحرم..)، وإلى ذلك ذهب بعض الشافعيّة[6] والحنابلة[7] والزيديّة[8].

بينما ذهب البعض الآخر من الشافعيّة والحنابلة[9] إلى جواز ذلك للإمام، لأنّ الإمام لو مُنِع من التزويج في حالة إحرامه لوجب منع خلفائه فيعظم الضرر في ذلك.

واعترض: بأنّ منع الإمام من الإنكاح بسبب إحرامه لا يستلزم منع نوابه المحلين من ذلك لأنّه إنّما نصبهم لمصالح المسلمين والنظر في أمورهم، وممّا يدل على ذلك أنّهم لا ينعزلون بموته.

---

(١) ابن مفلح، **الفروع**، ج١، ص٣٨٤، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٤٨، وابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص٢٣٧.

(٢) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٥، وابن أبي الخير، **البيان**، ج٤، ص١٦٢، والروياني، **بحر المذهب**، ج٥، ص١٣١.

(٣) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٩٨.

(٤) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٥، وابن أبي الخير، **البيان**، ج٤، ص١٦٢.

(٥) جاء في تلخيص الحبير: وفي بعض الروايات "ولا يشهد"، قال النووي في شرحه: قال الأصحاب هذه ثابتة، وبهذا جزم بن الرفعة والظاهر أنّ الذي زادها من الفقهاء أخذها استنباطاً من فعل أبان بن عثمان لما امتنع من حضور العقد، انظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٦٣، وفي خلاصة البدر: "قال أبو داود: وفي رواية: "لا يشهد"، قلت: غريبة، وصرح بعض الفقهاء الكبار بعدم ثبوتها، انظر: ابن الملقن، ج٢، ص١٩٠.

(٦) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٤، والروياني، **بحر المذهب**، ج٥، ص١٣٢.

(٧) ابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨٤، والبهوتي، **شرح المنتهى**، ج١، ص٥٤٨.

(٨) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٩٨.

(٩) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٤، والروياني، **بحر المذهب**، ج٥، ص١٣٢، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨٤، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٤٨.

أمّا الرجعة:

فقد ذهب أكثر الفقهاء إلى جواز الرجعة(1) فأجازوا للمحرم أن يراجع مطلقته الرجعيّة ما دامت في العدّة، مستدلين على ذلك بعموم قوله تعالى: ﴿**وبعولتهن أحق بردهن في ذلك**﴾(2) فلم يفرّق في ذلك بين كون المطلق محرماً أم لا؟

إضافة إلى أنّ الرجعة لا تسمّى نكاحاً، فهي امرأته بموجب ما تبقى بينهما من حقوق التوارث والنفقة والسكن وعدم الحاجة إلى الصداق أو الإذن منها أو من وليّها.

وذهب بعض الحنابلة(3) والإباضيّة(4) إلى المنع، لأنّ الرجعة استباحة بضع مقصود بعينه كالنكاح.

واعترض: بأنّ الرجعة ليست عقداً ابتداء وإنّما هو استصلاح لخلل فيه، ورفع تحريم طرأ عليه.

والمختار الأول، ويضاف إلى ما ذكروه من أدلة:

- إنّ الرجعة حق للزوج، وهذا الحق يفوت بتأخيره، فلو تلبس الزوج بالإحرام، ولم يبق من العدّة إلا اليسير لم يأمن انقضاء العدّة، الأمر الذي يتطلب بعد ذلك زواج بعقد ومهر جديدين بالإضافة إلى إذن المرأة ووليّها، وفي هذا مشقة على الزوج فجازت الرجعة من المحرم.
- وكذلك فإنّ المحظور على المحرم هو الوطء والمباشرة وبمقدور المحرم اجتنابه بعد إتمام الرجعة.

---

(1) ابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨٥، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج١، ص٥٤٩، والماوردي، **الحاوي الكبير**، ج٥، ص١٦٥، والروياني، **بحر المذهب**، ج٥، ص١٣٣ وما بعدها، وابن أبي الخير، **البيان**، ج٤، ص١٦٣، وابن عبد البر، **الاستذكار**، مج٣، ص٤١٧، والقرافي، **الذخيرة**، ج٣، ص٣٤٤، وابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص١٣١، وابن حزم، **المحلى**، ج٧، ص١٣٢، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٣، ص٤٩٩.

(2) البقرة، الآية (٢٢٨).

(3) المرداوي، **الإنصاف**، ج٣، ص٣٥٠، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٣٨٥.

(4) محمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٢٢، ص٢٠٤، والسالمي، **جوهر النظام**، ج١، ص١٨٥، والكندي، **المصنف**، ج٨، ص١٢٦.

المبحث الثاني: الوطء المحرَّم لأجل ما يعتري الزوجة من دماء

لقد جعل الله عز وجل الزوجة مباحة لزوجها، يطؤها متى شاء، وبالكيفيّة التي أراد[1].

وقد رتب الشارع الحكيم التقريع الشديد للمرأة التي تمتنع عن زوجها بدون عذر فقد جاء في الحديث عنه (ﷺ): (إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت، فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح)[2].

فكانت المرأة بذلك مستحقة للعن وهو الطرد من رحمة الله، إذ هي أغضبت زوجها واستنكفت عن تمكينه من نفسها وتلبية رغبته الغريزيّة.

ومع تلك الإباحة المطلقة للزوج فقد جاء التقييد بالنهي عن الوطء لحالات معيّنة تتلبس بها المرأة، فلا يصح معها الوطء، واعتُبِر ذلك الوطء محرماً إن وقع.

فالمرأة يعتريها نزول دماء بين الحين والآخر، وقد راعى الشارع الحكيم تلك الفطرة التي فطر المرأة عليها، ورتب على ذلك أحكاماً يَلزَم اتباعها منها ما يرجع إلى المرأة نفسها كترك بعض العبادات كالصلاة والصوم، ومنها ما يرجع إلى الرجل كترك وطئها وهو محل حديث الباحث.

وتنقسم الأحوال التي تلم بالمرأة إلى ثلاثة أحوال:

الأوّل: الحيض.

الثاني: الاستحاضة.

الثالث: النفاس.

---

(١) الطبري، **جامع البيان**، ج٢، ص٢٩٤، ص٣٩٣، وعبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، **زاد المسير في علم التفسير**، ج١، ط٣، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٢٠٤هـ، ص٢٥١ وما بعدها، والجصاص، **أحكام القرآن**، ج٢، ص٣٩ وما بعدها، دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٥هـ، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج١، ص٢٦١.

(٢) أخرجه: البخاري عن أبي هريرة، **كتاب بدء الخلق**، باب إذا قال أحدكم: آمين والملائكة في السماء، فوافقت إحداهما الأخرى غفر ما تقدّم من ذنبه، برقم (٣٢٣٧)، وفي كتاب النكاح، باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها، برقم (٥١٩٣)، كما أخرجه مسلم، **كتاب النكاح**، باب تحريم امتناعها عن فراش زوجها برقم (١٤٣٦)، والبيهقي، **كتاب القسم والنشور**، باب ما جاء في بيان حقه عليها، برقم (١٤٤٨٥)، وأبو داود، **باب النكاح**، باب في حق الزوج على المرأة، برقم (٢١٤١) وغيرهم، وانظر: الهيثمي، **مجتمع الزوائد**، باب فيمن يدعوها زوجها فتعتل، ج٤، ص٢٩٦.

المطلب الأوّل: وطء الحائض

الفرع الأوّل: ما هو الحيض؟

الحيض في اللغة[1]: مأخوذ من حاضت السَمُرةُ "وهي نوع من الأشجار" إذا خرج منها ماء أحمر، والحيض لغة السيلان، أخذاً من قولهم: حاض السيل إذا فاض، والحيض حالة تطرأ على المرأة يقال: حاضت المرأة تحيض حيضاً ومحيضاً، والجمع حوائِض وحيّض والمرأة حائض فعين الفعل همزة وليست ياء خالصة كما يظنها البعض بدليل قولهم: امرأة زائر فلو كانت العين صحيحة لوجب ظهورها واواً بأن يقال "زاور".

وأمّا في الاصطلاح:

فقد تعدّدت تعريفات الفقهاء للحيض، وذلك لاختلافهم في اشتراط بعض الأوصاف في اعتباره دم حيض من عدمه.

فعند الحنفيّة هو "دم ينفضه رحم امرأة سليمة عن داء وصغر"[2].

وعند الشافعيّة: "هو دم جيلةٍ يخرج من أقصى رحم المرأة في أوقات مخصوصة"[3].

وعند المالكيّة: "هو الدم الخارج من فرج المرأة، التي يمكن حملها عادةً من غير ولادة ولا مرض، ولا زيادة على الأمد"[4].

وعند الحنابلة هو: "دم طبيعة وجبلة، يخرج مع الصحة، من غير سبب الولادة من قعر الرحم، يعتاد أنثى إذا بلغت في أوقات معلومة"[5].

وعند الإباضيّة هو: "الدم الخارج من اليافعة أو من فوقها، إلى نهاية تقصر عن سن الآيسة في مدّة خمسة عشر يوماً فما دونها"[6].

وعند الظاهريّة: "هو الدم الأسود الخاثر الكريه الرائحة خاصّة"[7].

وعند الإماميّة هو: "الدم الحار الأسود الذي له دفع"[8]. وقالوا: بأنّه بتلك الصفات

---

(١) انظر: ابن منظور، **لسان العرب**، ج٤، ص٢٨٨، وابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص٢٧٢.

(٢) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٣٩١، وعن الكاساني: "هو اسم لدم خارج من الرحم لا يعقب الولادة، مقدر بقدر معلوم في وقت معلوم"، انظر: بدائع الصنائع، ج١، ص٢٨٥.

(٣) البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج١، ص١٧٥، وانظر: الشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٧٧.

(٤) ابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص٣١، وانظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج١، ص٢٦٨.

(٥) المرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٤٨، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج١، ص١٨١.

(٦) أطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٢٠١، وانظر: إسماعيل بن موسى الجيطالي، **قواعد الإسلام**، صححه: بكلي عبد الرحمن بن عمر، ج١، ط٣، مكتبة الاستقامة، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ص٢١١.

(٧) ابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص١٠٣.

(٨) الطوسي، **النهاية**، ص٢٣.

يتميّز عن دم الاستحاضة والعذرة والقرح وغيرها.

وعند الزيديّة: "هو الأذى الخارج من الرحم في وقت مخصوص"(١).

وقد اتبع في ذلك التعبير القرآن في قوله تعالى: **﴿يسألونك عن المحيض قل هو أذى﴾**(٢).

التعريف المختار:

ويمكن للباحث تعريف الحيض بأنّه "دم جِبِلّة مخصوص، يخرج من فرج المرأة، من غير سبب ولا ولادة ولا داء، مع البلوغ، في أوقات معتادة".

شرح التعريف:

فيخرج بـــ"دم جبلة مخصوص" الدماء غير الاعتياديّة التي لا تحمل أوصافاً معيّنة.

و"من فرج المرأة" خرج به ما كان من الدبر ونحوه.

و"من غير سبب ولادة ولا داء"، خرج به النفاس وما كان لعلة كفض بكارة ونحوه، و"مع البلوغ" أن الحيض يتحقق في الغالب مع البلوغ فهو علامة له فيخرج بذلك الصغيرة جداً، و"في أوقات معتادة" يخرج به الاستحاضة لأنّه يزيد عن المدّة المعتادة للمرأة.

الفرع الثاني: حكم وطء الحائض:

نظراً لما تعانيه المرأة في فترة حيضها من مشقة وعنت شديدين، وما يلازمها من نجاسة الدم ونحوه، فقد خصّها الشارع بأحكام أثناء فترة حيضها، منها ما يتعلق بالعبادة حيث رفع عنها الصلاة ولم يلزمها بقضائها، كما أوجب عليها الفطر في رمضان مع القضاء بعد ذلك. ومنها ما يتعلق بالمعاشرة الزوجية، فنهى الزوج عن وطء زوجته الحائض.

وقد أجمع الفقهاء على أنّه يحرم على الزوج أن يطأ زوجته في فرجها حال الحيض(٣)،

---

(١) الشوكاني، **السيل الجرار**، ج١، ص١٤٢.

(٢) البقرة، الآية (٢٢٢).

(٣) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٦، ص٤٨٤، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٤٠٤، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج١، ص٢٧٧، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٨٠، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج١، ص١٧٩، وابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٤، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج١، ص١٨٣، والطوسي، **النهاية**، ص٢٦، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٢، ص٢٢٢، وأطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٢٤٧، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٤٥. ومن الكتب الحديثة الجيّدة التي ناقشت مسائل الحيض، انظر: ديبان ابن محمد الدبيان، **الحيض والنفاس رواية ودراية**، ط١، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م، ومحمد رأفت عثمان، **الحقوق الزوجيّة المشتركة في الفقه الإسلامي**، ط١، دار الكتب الجامعي، القاهرة، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.

ونقل الإجماع أكثر من واحد على ذلك[1].

وقد استدلوا عليه بجملة من الأدلة من ذلك:

١- قوله تعالى: **﴿ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله إنّ الله يحب التوابين ويحبّ المتطهرين﴾**[2]. والاستدلال بالآية من وجوه منها:

أ- إنّ الشارع عبّر عن دم الحيض بأنّه أذى، لأنّ له لوناً ورائحة منتنة ونجاسة مؤذية تنفر منها الطباع السليمة.

ب- إنّ الله قد أمر باعتزالهن في الحيض وهو محمول على وطء الفرج بدليل الحديث الوارد في اليهود، والأمر للوجوب ما لم يصرفه قرينة ولا قرينة هنا تصرفه عن ذلك، ثمّ إنّه أكد ذلك الأمر بقوله تعالى: **﴿ولا تقربوهن حتى يطهرن﴾**[3].

٢- ما روي عن الرسول (ﷺ) أنّه سئل عمّا يحل للرجل من امرأته وهي حائض فقال: (ما فوق الأزار)[4]. فقصد بذلك الاستمتاع بما سوى الفرج.

٣- ما روى عنه (ﷺ) أنّه قال: (مَن أتى حائضاً في فرجها أو امرأة في دبرها أو كاهناً فقد كفر بما أنزل على محمد)[5]. ولو لم يكن وطء الحائض محرماً لما وصفه بالكفر وهو بالغ في الشدّة.

٤- ما روي: أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة منهم لم يؤاكلوها ولم يجامعوها في البيوت فسألت الصحابة رسول الله (ﷺ) عن ذلك فأنزل الله تعالى: **﴿ويسألونك عن المحيض﴾**،

---

(١) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٤٠٤، وابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٤، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٢، ص٢٢٢، والسالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦١.

(٢) البقرة، الآية (٢٢٢).

(٣) البقرة، الآية (٢٢٢).

(٤) أخرجه: أبو داود من طريق معاذ بن جبل، **كتاب الطهارة**، باب في المذي، برقم (٢١٢)، وآخر برقم (٢١٣)، ثمّ قال عنه: ليس بالقوي، وأخرجه: البيهقي، **كتاب الحيض**، باب مباشرة الحائض فيما فوق الإزار وما يحل منها وما يحرم، وجاء من طريق ابن عمر، وقال عنه الهيثمي: "رواه أبو يعلى ورجاله رجال الصحيح"، انظر: **مجمع الزوائد**، ج١، ص٢٨١.

(٥) أخرجه: الترمذي، باب ما جاء في كراهة إتيان الحائض، برقم (١٣٥) وقال عنه: لا نعرف هذا الحديث إلا من حديث الأثرم عن أبي تميمة الجهمي عن أبي هريرة، والنسائي برقم (٩٠١٧)، والدارمي، باب من أتى امرأته في دبرها، برقم (١١٣٦) وغيرهم، وأعله الشوكاني بما قاله الترمذي وما نقله عن البخاري أنّه قال لا يعرف لأبي تميمة سماع عن أبي هريرة، وما نقله عن البزار قال: هذا حديث منكر، وحديث الأثرم لا يحتج به.

فقال النبي (ﷺ): (اصنعوا كل شيء إلا النكاح)[١]، وفي رواية: (إلا الجماع)[٢].

فجاءت الرواية الثانية مخصّصة للأولى، كما يمكن تخصيصها بأنّ الحائض يجوز عقد نكاحها ولم يرو بطلانه بسبب الحيض، كما أنّ التوجيه في الحديث الشريف جاء وسطاً بين مغالاة اليهود الذين كانوا يعتزلون الحائض مأكلاً ومشرباً ومسكناً، وبين تعدي النصارى الذين كانوا يطؤونها أثناء الحيض.

٥- ما روي عن عائشة أم المؤمنين أنّها سُئلت عمّا للرجل من امرأته إذا كانت حائضاً؟ فقالت: "كل شيء إلا الفرج"[٣]. فدل بظاهره على عدم جواز الوطء في الفرج.

٦- ما يسببه وطء الحائض من أضرار صحيّة بالغة، فقد أثبت الطب الحديث الضرر الفادح الذي يَلحَق بالمرأة من جراء وطئها في حالة الحيض من ذلك[٤]:

أ- إنّ المهبل يحتوي على جراثيم بكتيريّة عضويّة تتخمر إلى حمض اللبن فتجعل محتويات المهبل حمضيّة تقاوم الإصابة بالأمراض، إلا أنّه في زمن الحيض تضعف هذه المقاومة، وقد تؤدّي إلى التهاب الجهاز التناسلي وقد تؤدّي إلى العقم والذي قد ينتقل إلى الرجل.

ب- إنّ الكثير من المني المقذوف من الرجل بهذه الدماء، يتولد عنه التهابات في عنق الرحم، أو في الرحم نفسه، وقد يطال ذلك الضرر الرجل فيصيبه بالأضرار الجسيمة.

ولم يخالف ذلك الإجماع أحد إلا ما ذكر عن بعض الشافعيّة وبعض الحنابلة من استثناء بعض الصور.

---

(١) أخرجه: مسلم، **كتاب الحيض**، باب جواز قراءة القرآن في حجر الحائض، برقم (٣٠٢)، وأبو داود، **كتاب الطهارة**، باب في مؤاكلة الحائض ومجامعتها برقم (٢٥٨)، والنسائي، **كتاب الطهارة**، باب تأويل قول الله عز وجل **﴿يسألونك عن المحيض﴾** برقم (٢٨٧)، والترمذي، كتاب التفسير من سورة البقرة، برقم (٢٩٧٧)، وابن ماجة، **كتاب الطهارة**، باب ما جاء في مؤاكلة الحائض ووطئها، برقم (٦٤٤).

(٢) أخرجه: الإمام أحمد في مسنده عن عبد الرحمن بن مهدي، والبيهقي، باب الرجل يصيب من الحائض ما دون الجماع، برقم (١٣٩٦)، والنسائي، برقم (٩٠٩٧)، والبيهقي، باب ما جاء في مؤاكلة الحائض وسؤرها، برقم (٦٤٤).

(٣) أخرجه: الدارمي باب مباشرة الحائض، برقم (١٠٣٩)، وابن سلمة، **معاني الآثار**، ج٣، ص٣٨، وانظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، وقال عنه: "متفق عليه"، انظر: ج١، ص٣٤٩، ٣٥٠ (دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م).

(٤) عبد الله صالح علون، **آداب الخطبة والزفاف وحقوق الزوجين**، ط٣، دار السلام، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، ص١١١، وآمال عبد المعطي البنداري، **يسألونك عن المحيض**، ط١، المكتبة الأزهريّة، مصر، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص١٠٠٢، ومجدي فتحي السيّد، **أحكام النساء في الحيض والنفاس**، ط١، دار الصحابة للتراث، طنطا، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص١١١.

فقد جاء عن الشافعيّة قولهم بجواز وطء الحائض في الفرج إذا خاف الزوج على نفسه الوقوع في الزنا إن لم يطأها.

وقالوا: إن مَن خاف على نفسه الزنا فإنّه يدفع ذلك بارتكاب أخف المفسدتين، جاء في حاشية البجيرمي: "وينبغي فيما لو تعارض عليه وطؤها والاستنماء بيده تقديم وطئها، لأنّه من جنس ما يباح له فعله لأنّه مباح لولا الحيض.."[١].

وأمّا بعض الحنابلة فقد أجازوا وطء الحائض إن كان الزوج مريضاً بالشبق واشترطوا لذلك الجواز شروطاً ثلاثة هي[٢]:

أ- أن لا تندفع شهوته بدون الوطء في الفرج.

ب- أن يخاف تشقق انثييه إن لم يطأ.

ج- أن لا يجد غير الحائض، بأن لا يقدر على مهر حرة، ولا ثمن أمة.

الفرع الثالث: الآثار الفقهيّة المترتبة على وطء الحائض:

لقد أجمع الفقهاء – كما سبق بيانه – على تحريم وطء الحائض، واعتبرَ الإقدام عليه انتهاكاً لما حُرِّم وتعدٍّ على محظور، ولأجل ذلك رتب الشارع الحكيم جملة من الآثار تقع على عاتق الفاعل، يتضح بيانها فيما يأتي:

أوّلاً: الإثم ولزوم التوبة:

فمن تعدّى بوطء الحائض وهو عالم بالحرمة عامداً مختاراً، فقد ارتكب كبيرة من كبائر الذنوب، وباء بالإثم العظيم، وبالتالي يلزمه الاستغفار والتوبة النصوح. وهذا ما ذهب إليه الحنفيّة[٣] والشافعيّة[٤] والإباضيّة[٥].

وذهب الحنابلة[٦] والزيديّة[٧] إلى أنّه يأثم بفعله، ويلزمه الاستغفار، ولا يكون مرتكباً

---

(١) البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج١، ص١٧٩، وانظر: الشبراملي، **حاشيته على نهاية المحتاج**، ج١، ص٣٣١، والشرواني، **حاشية الشرواني على تحفة المحتاج**، ج١، ص٣٨٩.
(٢) البهوتي، **كشاف القناع**، ج١، ص١٨٣ وما بعدها، والبهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، مج١، ص١١١.
(٣) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٤٠٤، والحصفكي، **الدر المختار**، ص٤٠٤.
(٤) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٨٠، والشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج١، ص٣٣٢.
(٥) السالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦٠، وأطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٣٥٠.
(٦) ابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٥، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج١، ص١٨٦.
(٧) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٢، ص٢٢٢.

لكبيرة، في حين ألزمه الظاهريّة[1] والإماميّة[2] بالتوبة والاستغفار ولم يصرّحوا بكون الفعل كبيرة من عدم ذلك.

وقد استدل أصحاب القول الأول بعدّة أدلة منها:

١- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (مَن أتى حائضاً أو امرأة في دبرها، أو كاهناً فقد كفر بما أنزل على محمد)[3].

فقوله: (فقد كفر) لا يمكن إطلاقه إلا على كبيرة من كبائر الذنوب، وإن كان الكفر المذكور قد لا يحمل على كفر الملة كما في شرح صحيح مسلم[4]. "قيل: إن ذلك كفر في حق المستحل بغير حق، وقيل: المراد به كفر النعمة وحق الإسلام، وقيل: إنّه يقرب من الكفر ويؤدي إليه، وقيل إنه فعل كفعل الكفار..."، فالكفر قد يطلق ولا يراد به الكفر الذي يخرج من الملة ولكن يعدّ من كبائر الذنوب.

٢- إنّه قد رتب عليه الكفارة، والفعل إذا رتب عليه كفارة أو وعيد بغضب أو لعن أو نحوه، دل على أنّ ذلك الفعل كبيرة من الكبائر.

أمّا القائلون بأنّ ذلك الفعل ليس بكبيرة فقد استدلوا بأنّ تعريف الكبيرة لا ينطبق على إتيان الحائض، وبالتالي فهو من صغائر الذنوب.

والذي يختاره الباحث: أنّه لا صغيرة مع إصرار ولا كبيرة مع استغفار، فإن وقع ذلك من الزوج لمرة غلبت عليه فيها الشهوة، وأتبعها بالتوبة والاستغفار فلا يوصف بارتكاب الكبيرة، أمّا إصراره على ذلك الفعل، وتكراره إيّاه – وإن كان من صغائر الذنوب – فإنّه لا محالة تصير كبيرة في الكبائر في حقه، ويكون عندها مستحقاً بأن يُوصف بكفر النعمة كما جاء في الحديث.

وعلى كلا القولين فالتوبة والاستغفار تلزم من أقدم على وطء الحائض لإقدامه على محظور، وهي داخلة في عموم قول الحق سبحانه وتعالى: ﴿**إنّ الله يغفر الذنوب جميعا**﴾[5]، وقوله سبحانه: ﴿**إنّ الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء**﴾[6].

---

(١) ابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص١١٨.
(٢) الطوسي، **النهاية**، ص٢٦.
(٣) سبق تخريجه، انظر: ص٩٢.
(٤) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم، باب معنى قول النبي (ﷺ): (لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض).
(٥) الزمر، الآية (٥٣).
(٦) النساء، الآيتان (٤٨، ١١٦).

ثانياً: الحكم بكفره عند البعض:

إنّ تحريم وطء الحائض ثابت بالنص القرآني، وما ورد من السنّة النبويّة المشرفة، وما ذكر من إجماع أهل العلم – كما سبق بيانه – فيكون ذلك التحريم ممّا عُلم من الدين بالضرورة.

لأجل ذلك ذهب بعض الفقهاء إلى القول بتكفير مستحل وطء الحائض، وممَّن نص على ذلك بعض الحنفيّة والشافعيّة والإباضيّة والزيديّة.

فعند الحنفيّة:

جاء في الدر المختار: "ووطؤها يكفر مستحله كما جزم به غير واحد"[(١)]، وفي حاشية الطحاوي: "ومن اعتقد حل وطئها كفر، كما جزم به في المبسوط والاختيار والفتح"[(٢)].

وعند الشافعيّة:

جاء في مغني المحتاج: "وطء الحائض في الفرج كبيرة من العامد العالم بالتحريم المختار، يكفر مستحله كما في المجموع عن الأصحاب وغيرهم"[(٣)]، ومثله في نهاية المحتاج[(٤)].

وعند الزيديّة:

جاء في نيل الأوطار في سياق الحديث عن وطء الحائض: "...أمّا الأول فبإجماع المسلمين وبنص القرآن العزيز والسنّة الصريحة ومستحلة كافر"[(٥)].

وعند الإباضيّة:

جاء في شرح النيل: "وفي لفظ عن موسى بن عامر أنّه لا يكفر به، وكذا قال الشيخ أحمد بن محمد بن قبله، والصحيح أنّه يكفر"[(٦)].

وقد استدل هؤلاء لما ذهبوا إليه بما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿**فاعتزلوا النساء في المحيض**﴾[(٧)]، وهذا أمر من الشارع لم يرد عليه نسخ ولا تقييد، كما أنّه لم يصرفه عن الوصف صارف شرعي، وبالتالي عدم الامتثال لهذا الأمر يعدّ تكذيباً وعصياناً لما جاء به الشارع فيدخل بذلك في دائرة الكفر.

---

(١) الحصفكي، **الدر المختار**، ص٤٤.
(٢) الطحاوي، **حاشية الطحاوي**، ج١، ص٩٠.
(٣) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٨٠.
(٤) الشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج١، ص٣٣٢.
(٥) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٨٤.
(٦) أطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٣٤٨.
(٧) البقرة، الآية (٢٢٢).

٢- ما روي عنه (ﷺ): (من أتى حائضاً في فرجها، أو امرأة في دبرها، أو كاهناً فقد كفر بما أنزل على محمد)[١]، والذي أنزل على محمد (ﷺ) هو الشريعة بما فيها من أوامر ونواهٍ، وفي وطء الحائض عصيان لأمر الشارع وارتكاب لمنهي، وقد صرح في الحديث بكفره.

في حين صحّح بعض الحنفيّة عدم كفره، فقد جاء في رد المحتار[٢]: "وقيل لا يكفر في المسألتين، وهو الصحيح (خلاصة) وعليه المعول"، وأيّده صاحب البحر الرائق[٣].

ووجه الاحتجاج في ذلك: أنّ الوطء في الحيض حرام لغيره وهو الإيذاء، ومن المعلوم أنّ ما كان حراماً لغيره بدليل مقطوع به أو حراماً لعينه بأخبار الآحاد لا يكفر من اعتقده حلالاً.

فإطلاق الكفر على مستحل الحرام لا يكون إلا بشرطين[٤]: الأوّل: أن يكون الحرام محرم بعينه، والثاني: ثبوت الحرمة بدليل مقطوع.

وأيضاً: أنّ المسألة إذا كان فيها وجوه توجب التكفير، ووجه واحد يمنع، فعلى المفتي أن يميل إلى ذلك الوجه.

المختار:

يتفق الباحث مع القائلين بأنّ وطء الحائض ذنب عظيم وكبيرة من الكبائر لما ثبت قطعاً من التحريم، إلا أنّ وصم الفاعل بالكفر أمر في غاية الخطورة، لما يترتب على ذلك الحكم من آثار شرعيّة عظيمة، كإهدار دمه وماله ونبذه من المجتمع وغيرها كثير.

لأجل ذلك يرى الباحث عدم كفره، لا سيّما وقد ثبت عند البعض وجوب الكفارة عليه، بل إنّ البعض روى من الآثار ما يدل على أنّ التوبة والاستغفار يكيّفه في كل ذلك.

وحديث: (مَن أتى حائضاً..) محمول على التغليظ والإنكار الشديد لتلك الأفعال.

ثالثاً: الكفارة:

اختلف الفقهاء في وجوب الكفارة على من وطء زوجته الحائض على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: أنّه ليس عليه كفارة، بل تكفيه التوبة والاستغفار.

---

(١) سبق تخريجه، انظر: ص٩٢.

(٢) الحصفكي، **رد المحتار**، ص٤٤.

(٣) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٤٠٥.

(٤) الطحاوي، **حاشية الطحاوي**، ص٣، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٢، ص٢٩٢ (ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ)، والزركشي، **المنثور**، ج٣، ص٩٢، والصنعاني، **سبل السلام**، ج٤، ص٣٣.

وبه قال المالكيّة[١] ورواية عند الحنابلة[٢] والظاهريّة[٣] والشافعيّة في الجديد[٤] وقول عند الزيديّة[٥] وبعض الإباضيّة[٦] وغيرهم[٧].

القول الثاني: يستحب له أن يكفّر، وبه قال الحنفيّة[٨] وبعض الشافعيّة[٩] والإماميّة[١٠] والزيديّة[١١].

القول الثالث: أنّه يُلزَم بالكفارة بسبب تعديه، وبه قال الحنابلة[١٢] والشافعيّة في القديم[١٣] وأكثر الإباضيّة[١٤] وغيرهم[١٥].

وقد استدل القائلون بعدم الكفارة بعدّة أدلة:

١- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (من أتى حائضاً أو امرأة في دبرها أو كاهناً فقد كفر بما أنزل على محمد)[١٦]. فلم يذكر الكفارة ولو كانت واجبة لبيّنها (ﷺ).

٢- إنّ وطء الحائض وطء منهي عنه لأجل الأذى، فهو بهذا يشبه الوطء في الدبر، لأنّ الوطء في الدبر هو أيضاً محرم من أجل الأذى، ولم يوجب به كفارة، فكذلك الوطء حال الحيض لا كفارة فيه.

---

(١) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج١، ص١٢٠، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج٣، ص١٧٥.
(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٥، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص١٥١، وأبو البركات، **المحرر في الفقه**، ج١، ص٢٦.
(٣) ابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص١١٨.
(٤) إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ج١، دار الفكر، بيروت، ص٣٨، والنووي، **روضة الطالبين**، ج١، ص١٣٥، والقزويني، **العزيز**، ج١، ص٢٩٥.
(٥) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٢، ص٢٢٣.
(٦) الشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٥١ وما بعدها.
(٧) وهو قول ربيعة ويحيى بن سعيد، وعطاء، وابن أبي مليكة، والشعبي، والنخعي، ومكحول، والزهري، وأبي الزناد، وحمّاد، وسفيان، والثوري، والليث بن سعد وغيرهم من السلف. انظر: ابن عبد البر، **التمهيد**، ج٣، ص١٧٥، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٨٨، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٥٢.
(٨) الحصفكي، **الدر المختار**، ص٤٤، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٤٠٤.
(٩) الشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج١، ص٣٣٢، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٨١، والغزالي، **الوسيط**، مج١، ص٤١٥، والنووي، **المجموع**، ج٢، ص٢٦٢ وما بعدها (دار الفكر، بيروت).
(١٠) الطوسي، **النهاية**، ص٢٦.
(١١) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٢، ص٢٢٣.
(١٢) ابن مفلح، **المبدع**، ج١، ص٢٦٥، وابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٥، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٥١.
(١٣) الشيرازي، **المهذب**، ج١، ص٣٨، والنووي، **روضة الطالبين**، ج١، ص١٣٥، والقفال، **حلية العلماء**، ج١، ص٢١٤.
(١٤) أطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٣٥١، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٤٩.
(١٥) روي ذلك عن عمر بن الخطاب وابن عباس والحسن البصري وسعيد بن جبير وقتادة والأوزاعي وإسحاق. انظر: أطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٣٥٢، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٨٨.
(١٦) سبق تخريجه، انظر: ص٩٢.

٣- ما رُوي عن عطاء أنّه سُئل عن الحائض يصيبها زوجها قال: لم أسمع فيه بكفارة معلومة فليستغفر الله[١].

٤- إنّ الكفارة من الحقوق، والأصل في الذمة البراءة منها، فلا تثبت إلا بدليل لا يقبل الدفع أو الطعن ولم يوجد ذلك الدليل.

٥- إنّ الواطئ في الحيض لم يصح في إيجاب شيء عليه، فيحرم ماله، وبالتالي فلا يجوز إلزامه حكماً أكثر ممّا ألزمه الله إيّاه من التوبة والاستغفار ممّا عمل.

٦- إنّ الآثار التي استدل بها الموجبون للكفارة واهية ولم تثبت عمن نسبت إليهم فلا يؤخذ بها.

أمّا القائلون بأنّ الكفارة على وجه الاستحباب، فالذي يظهر أنّهم قالوا بذلك احتياطاً لعدم ثبوت الآثار الواردة في الكفارة عندهم. كما علل ذلك محقق سنن الترمذي بكلام جيّد قائلاً: "إذا ثبت أنّ أصل الحديث الأمر بالتخيير بين الدينار وبين نصف الدينار، فأرى أنّ الأمر فيه ليس للوجوب، وإنّما هو للندب، لأنّ الأصل في الأمر أن يكون للوجوب على الحقيقة، ولا يكون للندب إلا مجازاً، والمجاز لا بدّ له من قرينة تمنع إرادة المعنى الحقيقي، والقرينة هنا في نفس اللفظ، لأنّ التخيير في المأمور به بين أن يكون قليلاً أو كثيراً من نوع واحد، يدل على أنّ الزائد على القليل ليس واجباً، لأنّ الدينار الواحد له نصفان، وقد أمر مخيراً بين أدائه كله، وبين أداء نصف من نِصفَيه، فإذا أدّى النصف كان آتياً بالمأمور به في أحد شقي الأمر، ولم يأت إلا ببعضه في الشق الآخر وبرئت ذمته بما أتاه من المأمور به، فكأنّ الذي لم يأت به غير واجب عليه، بنفس دلالة اللفظ، فدل لفظ الأمر، على أنّ بعض مدلوله ليس مراداً به الوجوب فخرج بذلك عن الحقيقة إلى المجاز، وإذا خرج في بعض مدلوله عن الحقيقة لهذه القرينة القاطعة، خرج في كل مدلوله، لامتناع استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه معاً، وتحقيق ذلك في موضعه من علم الأصول"[٢].

أمّا القائلون بوجوب الكفارة فقد استدلوا بعدد من الآثار:

١- ما رواه ابن عباس عن النبي (ﷺ) أنّه قال: "الذي يأتي امرأته وهي حائض: يتصدق بدينار،

---

(١) أخرجه: ابن عبد الرزاق بسند: "أخبرنا عبد الرزاق قال: أخبرنا ابن جريج عن عطاء قال: ..."، باب إصابة الحائض، برقم (١٢٦٩).
(٢) أحمد محمد شاكر، **تحقيق وشرح سنن الترمذي**، ج١، ص٢٥٣، دار الكتب العلميّة، بيروت.

أو نصف دينار"[1]. فدل الحديث على أنّه يلزم الواطي في الحيض كفارة، وهي التصدّق بدينار أو نصفه، وهل استخدام "أو" يدل على الشك أو التخيير أو التنويع خلاف بين الموجبين للكفارة.

٢- ما روي عن ابن عباس في الرجل يأتي امرأته وهي حائض قال: إن أتاها في الدم تصدّق بدينار، وإن أتاها في غير الدم تصدّق بنصف دينار[2].

وهذا تفصيل من ابن عباس، فإن كان الوطء وقت الدم غُلّظت الكفارة فجُعلت ديناراً وإن كان في وقت انقطاع الدم وقبل الغسل فنصفه، تخفيفاً عنه.

٣- ما روي عن عمر بن الخطاب أنّه كان له امرأة تكره الجماع، فإذا أراد أن يأتيها اعتلت عليه بالحيض، فوقع عليها فإذا هي صادقة، فأتى النبي (ﷺ) فأمره أن يتصدّق بخمسي دينار[3]. فلو لم يكن على الواطئ في الحيض كفارة لما أمره الرسول (ﷺ) بذلك.

٤- قالوا: إنّما شرعت الكفارة زجراً للزوج عن معاودة الوطء في الحيض، ولا يتحقق الزجر بدونها لا سيّما وأنّ الوطء في الحيض من كبائر الذنوب كما نص عليه البعض.

---

(١) أخرجه: البخاري، **كتاب الحيض**، باب في إتيان الحائض، برقم (٢٦٤)، وأبو داود، باب إتيان الحائض، برقم (٢٦٤)، والنسائي، برقم (٩٠٩٨)، و(٩٠٩٩) وما بعده، والبيهقي، باب ما روي من كفارة من أتى امرأته حائضاً، برقم (١٤١٥)، والدارمي، باب من قال عليه كفارة، برقم (١١٠٦)، وغيرهم.
وقد أورد أهل الحديث كلاماً طويلاً حول سنده، الأمر الذي جعل البعض ينص على ضعفه، بل حكى النووي الاتفاق حيث قال: "وهو حديث ضعيف باتفاق الحفاظ، فالصواب أن لا كفارة والله أعلم"، انظر: شرح النووي على صحيح مسلم، كتاب الحيض، ج٣، ص٢٠٥، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٩٢هـ، وفي تحفة الأحوذي: "قال المندري: هذا الحديث قد وقع الاضطراب في إسناده ومتنه فروي مرفوعاً وموقوفاً ومرسلاً ومعضلاً، وقال عبد الرحمن بن مهدي: قيل لشعبة: إنّك كنت ترفعه، قال: إنّي كنت مجنوناً فصحّحت"، انظر: التحفة، ج١، ص٣٥٧، دار الكتب العلميّة، بيروت، كما أنّ الحديث تطرقه ثلاث احتمالات أولّها أنّ يكون للتخيير، والثاني أن يكون شكاً من الراوي، والثالث أن يكون باعتبار حالين مختلفين. وانظر: كلام أهل الحديث فيه أيضاً عند: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج١، ص١٦٥، وابن الملقن، **خلاصة البدر**، ج١، ص٧٩، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٨٧، وابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص١١٨ وما بعدها. وصحّ الحديث عند البعض، انظر: تحفة الأحوذي، ج١، ص٣٥٨، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٨٧.

(٢) رواه البخاري، **كتاب الحيض**، باب في إتيان الحائض، برقم (٢٦٥)، والبيهقي، بسند: عن أبي العباس محمد بن يعقوب حدّثنا محمد بن إسحاق الصنعاني، حدّثنا أبو الجواب، حدّثنا سفيان الثوري عن جريد عن عطاء عن ابن عباس...، كما أخرجه: عبد الرزاق، برقم (١٢٦٤) و(١٢٦٦)، والطبراني في الكبير، برقم (١٢١٣٤)، ومثله عند أبي داود، برقم (٢٦٥) من طريق أبي الحسن الجزري عن مقسم عن ابن عباس، وسنده ضعيف، وقد سبق الكلام عن مقسم.

(٣) رواه الدارمي، برقم (١١١٠)، وقال عنه صاحب كتاب عون المعبود: "وهذا معضل وهو ما سقط من سنده اثنان فصاعداً"، ومثله عند أبي داود، برقم (٢٦٦)، وأعله ابن حزم بالإرسال، انظر: **المحلى**، ج٢، ص١٨٩ (دار الآفاق الجديدة، بيروت)، كما أخرجه البيهقي، برقم (١٤١١)، وقال عنه: "وهو منقطع بين عبد الحميد وعمر"، انظر: **سنن البيهقي**، ج١، ص٣٦٠ (مكتبة الباز، مكة).

المختار:

بعد عرض أقوال الفقهاء وما ساقوه من أدلة، يرى الباحث أنّ القول بعدم الكفارة له وجاهته لقوّة ما استند إليه من أدلة إضافة إلى ما يأتي:

١- اضطراب الآثار الواردة في الكفارة وعدم انضباطها، وهذا مؤشر على ضعفها، وبالتالي عدم الركون إليها.

٢- إنّ مال المسلم معصوم من الهدر والضياع، كما أنّ الأصل براءة ذمته من حقوق الغير حتى تثبت، ولا يصحّ إخراج شيء من ماله أو شغل ذمته بحق إلا بنص صحيح لا يقبل الشك أو الاضطراب.

٣- إنّ الكفارة لو كانت واجبة لجاءت في نسق واحد مشهور إن لم يكن متواتراً كما هو الحال في كفارة الوطء في نهار رمضان، حيث لم يقع خلاف في أصل هذه الكفارة وتشريعها بل وإنّما وقع في بعض فروعها الاجتهاديّة.

٤- إنّ الله عز وجل قد شرع التعزير فيما لم يرد فيه حد ولا قصاص، وحيث أنّ تحريم الوطء حال الحيض ثابت بالنصوص، وارتكابه يصل بصاحبه عند البعض إلى ارتكاب كبيرة من الكبائر، ومع عدم ثبوت الكفارة، فللإمام زجره ومعاقبته إن تمادى في غيّه أو ثبت استحلاله لتلك الخطيئة، فكان التعزير يقوم مقام الكفارة بجامع التغليظ والتوبيخ.

٥- إنّ قياس الوطء في الحيض على الوطء في نهار رمضان قياس مع الفارق، ففي رمضان يختلف الأمر لعدّة أمور منها أنّ في كفارة الوطء في رمضان نص ثابت تلقته الأمّة بالقبول، وأيضاً فإنّ الواطي في رمضان متلبس بعبادة الصوم، والتحريم كان لأجلها، أمّا في الحيض فإنّ النهي كان للأذى المحتمل فيه، فلا قياس.

رابعاً: التعزير:

لقد تبيّن ممّا سبق أنّ الوطء في الحيض مجمع على تحريمه، بما لا يدع مجالاً للشك أو الريبة، وإنّ مرتكب ذلك يعدّ عاصياً لله، مرتكباً لكبيرة من الكبائر، ومستند ذلك كله ما جاء في القرآن العظيم والسنّة النبويّة المشرفة، وما أضافه أهل العلم من وجوه التحريم، وأثبته أهل الطب من الآثار السلبيّة، والتي لا تقتصر خطورتها على أحدهما دون الآخر، بل قد تمتد إلى الجنين

إن قدّر حمل بذلك الوطء، وليس ذلك بالعجيب فقد أشارت الآية الكريمة إلى ذلك في قول الحق جل وعلا ﴿**قل هو أذى**﴾[1].

والذي يميل إليه الباحث هو أنّ أمر التعزير موكول إلى الإمام ومن في حكمه، فلو رفعت الزوجة أمرها إلى القضاء مدعية الوطء في الحيض وثبت ذلك بإقرار أو بيّنة أو نكول فإنّ للحاكم تعزيره بما يراه ملائماً لذلك التعدّي، لا سيّما وأنّ الفاعل بذلك يعرّض نفسه وزوجته لخطر الإصابة بالأمراض الخبيثة، والتي قد تستعصي معالجتها، في حين إنّ حفظ النفس والنسل من الكليّات الخمس الضروريّة، كما أنّ الله عز وجل قد نهى عن إلقاء النفس في التهلكة، قال تعالى: ﴿**ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة**﴾[2]، وقال: ﴿**ولا تقتلوا أنفسكم إنّ الله كان بكم رحيماً**﴾[3].

خامساً: أثر وطء الحائض على عقد الزوجيّة:

ذهبت طائفة من الفقهاء إلى أنّه يلزم بوطء الحائض تحريم الزوجة الموطوءة فلا تصح له بذلك الوطء، وقد نص على ذلك جمهور الإباضيّة[4].

ومنهم من قال: إنّ وطئ في الحيض تاب واستغفر لثلاث مرّات فإنّ عاد في الرابعة حرمت عليه، لأنّ فعله ذاك يكون مكابرة وعناداً وإصراراً على الكبيرة، فكان حرياً بالتحريم[5].

أمّا جمهور الفقهاء فلم يقل أحد منهم بالحرمة، واكتفوا بما ذكروه من التوبة والاستغفار وما ألزمه به البعض من كفارة، وهو المفتى به عند الإباضيّة[6].

وقد استدل القائلون بالحرمة بأدلة منها:

١- إنّ تحريم وطء الحائض ثابت بنصوص قطعيّة منها قول الحق سبحانه وتعالى ﴿**فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن**﴾[7]، وجملة من الأحاديث، والشارع لا

---

(١) البقرة، الآية (٢٢٢).
(٢) البقرة، الآية (١٩٥).
(٣) النساء، الآية (٢٩).
(٤) أطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٣٥١، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٥١، والجيطالي، **قواعد الإسلام**، ج١، ص٢١٤، والسالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦٠ وما بعدها، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٥٤، ص٢٨٢ وما بعدها، وعلي بن محمد بن علي البسيوي، **جامع أبي الحسن البسيوي**، ج٣، وزارة التراث العُمانيّة، عُمان، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م، ص٥٢، والكندي، **المصنف**، ج٣٩، ص٦٥.
(٥) أطفيش، **شرح النيل**، ج٢، ص٣٥٢، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٥٠.
(٦) الذي عليه الفتوى عند الإباضيّة في وطء الحائض هو التوبة والاستغفار إضافة إلى كفارة دينار الفراش، انظر: الخليلي، **فتاوى النكاح**، ص١١٣.
(٧) البقرة، الآية (٢٢٢).

يحرم شيئاً أو يُنهى عنه إلا لقبيح فاسد، فالوطء في الحيض قبيحة فاسدة لذلك، والفاسد والقبيح الشرعيان لا يكونان حلالاً شرعاً.

٢- القياس على المزني بها، فهي لا تحل لمن زنا بها أبداً فكذلك الحائض.

وقالوا: إنّ النصوص قد وردت بتحريم المزني بها على مَن زنا بها، وما ذلك إلا لفعل الزنا، فالزنا فعل محرَّم، وكذلك الوطء في الحيض فعل محرَّم فاتحدت العلة ووجب حمل الحائض على المزني بها.

٣- إنّ وطء الحائض من قبيل استعجال الزوج حقاً من حقوقه قبل حينه، فيعاقب بحرمانه منه كما هو معروف في القاعدة الفقهيّة "من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه".

٤- إنّ الاقتصار على القول بالتوبة وكفارة الدينار أو نحوه لا يشكل رادعاً للواطي في الحيض، فيستسهل الأمر ويأمن العقوبة، وبالتالي لا يبالي في اجتناب النواهي التي ثبتت عن الشارع الحكيم، أمّا القول بوجوب التفريق فيسدّ الذريعة ويرفع الشبهة جاء ذلك منظوماً في الجوهر[1].

وإنّمـــا فـــرَّق مـــن قـــد فـــرَّقا   لجعلـــه بـــاب المعاصـــي مغلقـــا
رأوا بـــأن فـــتح هـــذا الـــباب   بيـــن الـــورى يفضـــي إلـــى العِطاب
لأن غالـــب الـــورى يخشـــونا   فـــراقها والـــرب لا يخشـــونا
فعاقـــبوه بفســـادها لكـــي   ينســـد بـــاب الفحـــش عـــن ذاك الفتي

المختار:

يمكن مناقشة الأدلة التي استند إليها القائلون بتحريم الموطوءة بعدّة أمور منها:

١- إنّ وجه الاستدلال الذي استدلوا به من الآية والأحاديث في النهي عن وطء الحائض مبني على القاعدة الأصوليّة وهي أنّ النهي يدل على فساد المنهي عنه، وفي هذه القاعدة خلاف واسع بسطه أهل الأصول في مصنفاتهم، فإن كان يدل على الفساد عندهم فهو لا يدل على ذلك عند غيرهم.

يضاف إلى ذلك ما ذكره صاحب العقد الثمين[2]:

"إنّ تلك النصوص لا تدل على تحريم المواطأة فيه، بل غاية ما فيها إن الوطء في الحيض حرام فيعصي فاعله، وأمّا المواطأة فمسكوت عنها في هذه النصوص، بل أحلها دليل

---

(١) السالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦٠.
(٢) عبد الله بن حميد السالمي، **العقد الثمين**، مج٬ ١٩٩٣م، ص٥٥ وما بعدها.

آخر وهو قوله تعالى: ﴿**فانكحوا ما طاب لكم من النساء**﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿**أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم**﴾[2]، فهي على ذلك التحليل حتى يقوم دليل يعارضه أو يرجح عليه".

٢- إنّ قياس وطء الحائض على المزنى بها، قياس مع الفارق، فالزنا أشد حالاً وأسوأ مآلاً وأقبح فعلاً من الوطء في الحيض، فقد وُصِفَ الزنا بالفاحشة والمقت، ورتب الشارع الحد على فاعله، وليس على من وطء الحائض شيء من ذلك فتحقق الفرق بينهما.

٣- إنّ حق الوطء بالنسبة للزوج ثابت بالإباحة الأولى وهي تمام عقد النكاح مستوفياً أركانه وشروطه، أمّا الحيض فهو عارض ينتاب المرأة، ولا تربطه أدنى صلة باستعجال حق أو إتيانه قبل أوانه.

٤- إنّه يمكن التغليظ على من كان ديدنه أذيّة المرأة بوطئها في الحيض بعقوبة تعزيريّة تلائم طبيعة ذلك الفعل، لا سيّما وأنّ القول بالتعزير يستند إلى أصل شرعي فيما لم يرد فيه حد ولا قصاص، وبذلك يمكن سد الذريعة المحتملة في ذلك.

وبناءاً على ذلك فالمختار عند الباحث هو أنّ التحريم لا يطال المرأة بالوطء في الحيض، بل الثابت في حقه ما ذكره جمهور أهل العلم من جزاءات، وممّا يؤيّد ذلك أنّ مسائل الفروج من أخطر وأدق المسائل ولو كان الأمر في وطء الحائض يصل إلى التحريم لنص عليه الشارع بما لا يدع مجالاً للشك، والآثار الواردة عن الرسول (ﷺ) رغم تعدّدها لم تتضمّن شيئاً من ذلك، والله أعلم.

المطلب الثاني: وطء المستحاضة

الفرع الأوّل: تعريف الاستحاضة:

الاستحاضة في اللغة[3]: مأخوذة من استحيضت المرأة أي: استمر بها الدم بعد أيامها، فهي مستحاضة. والمستحاضة: التي لا يرقا دم حيضها ولا يسيل من الحيض، ولكنّه يسيل من عِرق يقال له العاذل. والاستحاضة: أن يستمر بالمرأة خروج الدم بعد أيام حيضها المعتاد، يقال: استُحِيضتْ، فهي مستحاضة. أمّا الاستحاضة عند الفقهاء فمع تعدّد تعريفاتهم لها[4]، إلا أنّها لا

---

(١) النساء، الآية (٣).
(٢) البقرة، الآية (١٨٧).
(٣) انظر: ابن منظور، **لسان العرب**، ج٤، ص٢٨٩.
(٤) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٧٧، وانظر: الشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج١، ص٣٣٣، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج١، ص١٨٢، وانظر: ابن مفلح، **المبدع**، ج١، ص٢٧٤، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٤٣٢، ص٣٩١، وأطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٢٠٩، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص١١٧، والآبي، **الثمر الداني**، ص٣٠٩، والطوسي، **النهاية**، ص٢٨.

تكاد تخرج عن المعنى الذي قرّره أهل اللغة.

ومن استقرائها يمكن تعريف الاستحاضة بأنّها:

"دم بأوصاف مخصوصة، يخرج من أدنى الرحم، لعلة من غير وقت حيض ولا نفاس".

شرح التعريف:

"دم بأوصاف مخصوصة": من حيث اللون والرائحة والغلظة.

"يخرج من أدنى الرحم": يقال من عرق يسمّى العاذل.

"لعلة": قد تكون مرضاً أو اضطراب أو نحوه.

"من غير وقت حيض ولا نفاس": لمخالفة دم الاستحاضة لدم الحيض والنفاس، فهو قد يكون امتداداً لهما إلا أنّه لا يأخذ أحكامها.

الفرع الثاني: حكم وطء المستحاضة:

لقد تضمّنت الشريعة الإسلاميّة أوامر ونواهي لا يسع في بعضها الجهل، فالعلم بها ممّا عُرِفَ من الدين بالضرورة وذلك لما يترتب على الوقوع فيها من أحكام وآثار.

ومن هذه الأمور أن تعرف المرأة التمييز بين أنواع الدماء التي تعتريها بين الفينة والأخرى، لا سيّما وأنّ أحكامها تختلف من نوع إلى آخر، ومن ذلك ما تبيّن في المطلب السابق أنّه لا خلاف في تحريم وطء الحائض وأنّه وطء محرم، وقد حُكي الإجماع على ذلك، بينما نجد الأمر مختلفاً بالنسبة للمستحاضة، فقد اختلف الفقهاء في وطئها على عدّة أقوال:

القول الأوّل: يجوز وطء المستحاضة، وهو مروي عن بعض الصحابة والتابعين(١)، وبه قال المالكيّة(٢)، والشافعيّة(٣)، والحنفيّة(٤)، والإباضيّة(٥)، ورواية عند الحنابلة(٦)، والظاهريّة(٧).

---

(١) روي ذلك عن ابن عباس وسعيد بن المسيّب والحسن البصري وسعيد بن جبير وعطاء والثوري والأوزاعي وإسحاق وأبي ثور وجماعة من التابعين.

(٢) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج١، ص١٢٦، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج١، ص٥٤٤، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج١٦، ص٧٠.

(٣) البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج١، ص١٨٠، والنووي، **المجموع**، ج٢، ص٣٧٢، ٥٠٠ (طبعة دار الفكر، بيروت)، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٨٢.

(٤) الحصفكي، **الدر المختار**، ص٤٤، والطحاوي، **حاشية الطحاوي**، ص٩٨، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج١، ص٢٩٤، ٢٩٨ (ط٢، دار الفكر).

(٥) أطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٣٤٨، والكندي، **المصنف**، ج٣٥، ص١٦٠، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٤٦.

(٦) ابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٧، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٧٢، وأبو البركات، **المحرر في الفقه**، ج١، ص٢٧.

(٧) ابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص١٣٣، ١٣٨.

القول الثاني: يحرم وطء المستحاضة إلا إن خاف العنت، وبه قال جمهور الحنابلة[١]، وغيرهم[٢].

القول الثالث: إنّ وطء المستحاضة مكروه، وبه قال بعض الحنابلة[٣] وبعض الإباضيّة[٤] وغيرهم[٥].

القول الرابع: يجوز وطؤها مع التيقن من دم الاستحاضة وتمييزه، ولا يجوز مع عدمه، وبه قال بعض الشافعيّة في المتحيرة[٦] والزيديّة[٧].

الأدلة:

استدل القائلون بجواز وطء المستحاضة بما يلي[٨]:

١- قوله تعالى: ﴿**فاعتزلوا النساء في المحيض**﴾[٩]، حيث إنّ الآية نصت على وجوب اعتزال الحائض، ومفهوم المخالفة يستلزم أنّه لا يجب اعتزال النساء فيما سوى الحيض، والاستحاضة غير الحيض، فدل على الجواز.

٢- ما روته أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها – "أنّ أم حبيبة استحيضت سبع سنين فسألت رسول الله عن ذلك فأمرها أن تغتسل فقال: "إنّ هذه ليست بالحيضة ولكن هذا عرق فاغتسلي وصلي"[١٠]. فقد أمرها الرسول (ﷺ) أن تغتسل وتصلي، ولو كان يحرم على

---

(١) البهوتي، **كشاف القناع**، ج١، ص٢٠١، وابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٧، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٧٢، وأبو البركات، **المحرر في الفقه**، ج١، ص٢٧.

(٢) وهو مروي عن عائشة أم المؤمنين، كما روي عنها الكراهة، وروي ذلك أيضاً عن: النخعي وابن سيرين والشعبي وسليمان بن يسار، انظر: البيهقي، ج١، ص٣٢٩، وابن أبي شيبة، **المصنف**، ج٣، ص٥٤٣ وما بعدها، وعبد الرزاق، **المصنف**، ج١، ص٣١١.

(٣) المرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٧٢، وابن مفلح، **الفروع**، ج١، ص٢٤٤ (ط١، دار الكتب العلميّة).

(٤) الشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٤٦، وأطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٢٤٧، ٣٤٩، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٥٤، ص٣٢٦.

(٥) ونقل ذلك عن ابن سيرين، انظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٩٢، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٤٨.

(٦) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٨٩، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج١، ص١٨٨ وما بعدها، والمتحيّرة هي: "من نسيت عادتها قدراً ووقتاً"، انظر: الغزالي، **الوسيط**، ج١، ص٤٤٠.

(٧) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٢، ص٢٣٠.

(٨) انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص١٣٨، ومحمد بن إبراهيم النيسابوري، **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، تحقيق: صغير أحمد محمد حنيف، ج٢، ط١، دار طيبة، الرياض، ١٤٠٥هـ ص٢١٧، وانظر: ابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٧، والدبيان، **الحيض والنفاس رواية ودراية**، ج٣، ص١١٨٢ وما بعدها.

(٩) البقرة، الآية (٢٢٢).

(١٠) رواه البخاري، **كتاب الحيض**، باب عرق الاستحاضة برقم (٣٢٧)، ومسلم، **كتاب الحيض**، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها، برقم (٣٣٤)، وأبو داود، باب من روى أنّ المستحاضة تغتسل لكل صلاة، برقم (٢٨٨)، والنسائي، **باب الفصل بين ماء الرجل وماء المرأة**، برقم (٢١١) وغيرهم.

زوجها وطؤها لبيّنه لها، لأنّه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة، لا سيّما وقد ورد أنّ زوجها كان يجامعها فلو كان محرّماً لم يفعل. فقد روي: كانت أم حبيبة تستحاض، وكان زوجها يغشاها، وفي رواية "يجامعها"[1].

ومثله: ما روي عن حمنة بنت جحش: "أنّها كانت مستحاضة وكان زوجها يجامعها"[2].

٣- ما روي عن ابن عباس: "أنّه لم يرَ بأساً من وطء المستحاضة فقد روى أنّه قال: تغتسل وتصلي، ولو ساعة، ويأتيها زوجها إذا صلت، الصلاة أعظم"[3].

٤- قالوا: إنّ تشبيه دم الاستحاضة بدم الحيض غير جائز ذلك لأنّ الرسول (ﷺ) قد فرّق بينهما فقال: (إذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة)[4]، وقال في الاستحاضة: (إنّما ذلك عرق...)[5]. والمسوي بينهما بعد تفريق النبي (ﷺ) غير منصف في تشبيه أحدهما بالآخر بل تعدٍ منه وهو لا يصح.

٥- قالوا: إنّ المستحاضة إمّا أن يحكم بكونها حائضاً وتلزم بأحكام الحيض، وإمّا أن تكون طاهرة وتلزم بأحكامه، ولا ثالث لهما سوى النفاس في وقته، ولا يمكن إلزامها بأحكام الحيض لما ثبت من آثار تلزمها العبادة، وبالتالي فتأخذ حكم الطاهر فيصح وطؤها.

أمّا القائلون بتحريم وطء المستحاضة فقط استدلوا بعدّة أدلة منها[6]:

١- قوله تعالى: ﴿**ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن**﴾[7]. فقد حرّم الله عز وجل وطء الحائض، لوجود الأذى بخروج دم

---

(١) ذكره ابن حجر، في **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج١، ص٤٢٩، وقال: حديث صحيح، وأبو داود، باب المستحاضة يغشاها زوجها، برقم (٣٠٩)، والبيهقي، باب صلاة المستحاضة واعتكافها حال استحاضتها والإباحة لزوجها يأتيها، برقم (١٤٥٨)، وأبو داود، باب المستحاضة يغشاها زوجها، برقم (٣٠٩)، وقال عنه الشوكاني: "وفي إسناده معلى وهو ثقة وكان أحمد لا يروي عنه... وفي سماع عكرمة ابن عمّار من حمنة ومن أم حبيبة نظر قاله المنذري"، انظر: **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٥٦ (دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م).

(٢) الروايتان عند أبي داود، باب المستحاضة يغشاها زوجها، برقم (٣٠٩) و(٣١٠)، والبيهقي، باب صلاة المستحاضة واعتكافها في حال استحاضتها، برقم (١٤٥٩)، والنووي، **شرح النووي على صحيح مسلم**، وقال عنه: رواه أبو داود والبيهقي وغيرهما بهذا اللفظ بإسناد حسن، ج٤، ص١٧ (ط٢، دار إحياء التراث، بيروت)، وانظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٩١.

(٣) أورده البخاري، **كتاب الحيض**، باب إذا رأت المستحاضة الطهر، روى مثل ذلك: الدارمي، باب من قال المستحاضة يجامعها زوجها، برقم (٨١٧)، وفي حديث آخر: نسب فيه ذلك إلى سعيد بن جبير، برقم (٨١٨)، كما نسبه عبد الرزاق في مصنفه إلى ابن جبير في حديث رقم (١١٨٧).

(٤) أخرجه: البخاري، **كتاب الحيض**، باب إقبال الحيض وإدباره، برقم (٣١٤)، ومسلم، **كتاب الحيض**، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها، برقم (٣٣٣).

(٥) سبق تخريجه، انظر: ص١٠٦.

(٦) ابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٤٧.

(٧) البقرة، الآية (٢٢٢).

الحيض، وهذه العلة موجودة في المستحاضة وبالتالي يحرم وطؤها لوجود العلة بها.

٢- ما روي عن عائشة أم المؤمنين أنّها قالت: "المستحاضة لا يأتيها زوجها"[١]. وهذا صريح في المنع.

وممّا استدل به القائلون بالكراهة[٢]:

١- إنّ ما ورد عن أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها – من النهي عن وطء المستحاضة محمول على الكراهة لا على التحريم لعدم دلالة الآية على ذلك.

٢- إنّ ما رواه المجيزون لوطء الحائض كان موقوفاً على الصحابة ولم يرفع إلى الرسول (ﷺ) ليكون منه إقراراً أو نهياً.

٣- إنّ المستحاضة لا تزال متنجسة بما يعتريها من دم، لأجل ذلك أمرت بالاغتسال لكل صلاة لاحتمال أن يكون دمها حيضاً لا استحاضة، فبقي هذا الاحتمال في الوطء.

٤- إنّ الضرر الصحي لا يزال قائماً بوطء المستحاضة بسبب ما سبقه من دماء حيض أو نفاس فيكره وطؤها.

أمّا أصحاب القول الرابع فنظروا إلى طبيعة هذا الدم من حيث أنّه يأتي عقب دم فاسد يحرم معه الوطء، وبما أنّ لهذه الدماء الفاسدة صفات معيّنة تتعلق باللون والغلظة والرائحة تستطيع المرأة – وبحكم ممارستها – أن تجزم بتصنيف هذا الدم من أيّها، وتبني عليه الحكم الشرعي.

وأمّا في حالة عدم تمكّن المرأة من تمييزه، فيرجع الأمر إلى الاحتياط فلا يصح معه الوطء لأنّ القاعدة "دع ما يريبك إلى ما لا يريبك".

المختار:

يرى الباحث أنّ قول جمهور أهل العلم بجواز وطء المستحاضة قول له وجاهته من حيث استدلالهم بالآية والآثار المرويّة، يضاف إلى ذلك ما يلي:

---

(١) رواه البيهقي، باب صلاة المستحاضة واعتكافها في حال استحاضتها، برقم (١٤٦٠)، وابن أبي شيبة، في المستحاضة من كره أن يأتيها زوجها، ج٣، ص٥٤٣.

(٢) ممن تبنى القول بالكراهة من المعاصرين الشيخ سعيد فايز الدخيل، وقد ساق الأدلة على ذلك، انظر: كتابه "عائشة أم المؤمنين حياتها وفقهها" تقديم: محمد رواس قلعة جي، ط١، دار النفائس، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ص٧٢٧.

١- إنّ ما يُمنَع بالحيض هو الصلاة والصوم، فإذا ثبت وجوب الصلاة والصوم على المستحاضة وعدم سقوطهما عنها، فهي إذن في حكم الطهارة وبالتالي لا يمكن منع زوجها من الوطء لا سيّما وأنّه أحد حقوقهما المشروعة.

٢- إنّ التحريم لا يكون إلا بنص شرعي ثابت، ولم يرد في الشرع دليل ثابت يقتضي تحريم وطء المستحاضة، فتبقى على أصل الإباحة.

المطلب الثالث: وطء النفساء

الفرع الأوّل: المقصود بالنفساء:

لغة[١]: مأخوذ من النَّفس: وهو الدم، فإذا فُقِد الدم من بدن الإنسان فقد نفسه، والنفاس: ولاد المرأة. ويقال: نُفِسَت المرأة ونَفِسَتْ بالكسر نَفَساً ونَفاسة ونِفاساً، وهي نُفَساء ونَفْسَاء ونَفَساء: أي ولدت. وقيل: يطلق النُفَساء على الوالدة والحامل والحائض لخروج دمها.

وتجمع على: نِفَاس ونَفَساوات ونُفاس ونُفَس.

اصطلاحاً: تعدّدت تعريفات الفقهاء للنفاس نظراً لاختلافهم في حكم الدم الخارج مع الولادة وقبله، من ذلك:

- هو "الدم الخارج بعد فراغ الرحم من الحمل" وهذا عند الشافعيّة[٢]، فخرج بذلك دم الطلق والخارج مع الولد فليس بحيض لكونه من آثار الولادة، ولا نفاس لتقدّمه على خروج الولد بل هو دم فاسد إلا أن يتصل بحيض سابق.
- هو "دم ترخيه الرحم مع ولادة وقبلها بيومين أو ثلاثة، مع إمارة وبعدها إلى تمام أربعين يوماً" وهذا عند الحنابلة[٣]، فقد أدخلوا الدم الذي ينزل من الحامل قبل الولادة مع دم النفاس وبالتالي يأخذ حكمه عندهم، كما أنّهم حدّوه بأربعين يوماً.
- هو "دم خرج للولادة" وهذا عند المالكيّة[٤]، وبذلك يشمل الدم الخارج مع الولادة وبعدها، أمّا ما كان قبل ذلك فلا يشمله وحكمه حكم الدماء التي تراها الحامل.

---

(١) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص١٠٠٣، والجوهري، **الصحاح**، مادة "نَفسَ"، وابن منظور، **لسان العرب**، ج١٤، ص٣٢٢.

(٢) الشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج١، ص٣٢٣، وانظر: الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٧٧.

(٣) البهوتي، **كشاف القناع**، ج١، ص٢٠٢، وانظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٤٨.

(٤) الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل**، ج١، ص٥٥٢، وانظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج١، ص٢٨٧.

- وهو "الدم الخارج عقب الولد" وهذا عند الحنفيّة[١]، واعتبر هؤلاء الدم الخارج قبل الولادة دم استحاضة معللين ذلك بأنّ فم الرحم مسدود بالولد فلا يخرج منه دم إلا دم النفاس بعد الولادة.
- هو "الدم الخارج من المرأة عند الولادة، سواء كان الولد كامل الخلقة أم ناقصاً" وهذا عند الإباضيّة[٢]، وهذا التعريف يشير إلى عدم دخول الدماء الخارجة قبل الولادة في حكم النفاس.

ويقرّب من ذلك تعريف النفساء عند الإماميّة حيث عرّفوا النفساء بأنّها: "التي تضع الحمل وترى الدم"[٣]، ومثله عند الزيديّة حيث قالوا: "هو الدم الذي تراه المرأة عقب الولادة"[٤].

والذي يلاحظ باستقراء تلك التعريفات:

- إنّ البعض قد اعتبر دم النفاس ما كان بعد الولادة أمّا ما كان وقت الولادة أو قبله فليس بدم نفاس، وبه قال الشافعيّة والحنفيّة، واعتبروا الدم وقت الولادة وقبله دماً فاسداً، أو كما سمّاه الحنفيّة دم استحاضة، وهو الظاهر في تعريف الإماميّة والزيديّة.
- إنّ الحنابلة قد أدرجوا أنواعاً ثلاثة من الدماء لتشكل دم النفاس وهي ما كان قبل الولادة بثلاثة أيام وما نزل عند الولادة، والثالث: ما كان بعدها.
- إنّ دم النفاس هو ما كان مع الولادة وبعدها، وبه قال: المالكيّة والإباضيّة وقالوا بأنّ الدماء التي تسبق الولادة لها حكم الدماء التي تراها الحامل.

وبالتالي يمكن تعريف النفاس بـــ:

"هو الدم الخارج بسبب الولادة"، فيشمل ما كان خارجاً أثناء الولادة وبعدها، أمّا الدم الخارج قبل الولادة فلا يمكن اعتباره دم نفاس ذلك لأنّ المرأة لم يرفع عنها شيء من أحكام العبادات كما هو الحال في النفساء، وذلك يدل على طهارتها.

الفرع الثاني: حكم وطء النفساء:

يعتبر وطء النفساء من الأوطئة المحرّمة، فلا يحل للزوج وطء زوجته النفساء حتى يتبيّن طهرها وتغتسل.

---

(١) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص٤٣٦، وانظر: الحصفكي، **الدر المختار**، ص٤٤ وما بعدها.
(٢) السالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦٦، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص١٨٠، وانظر: بكير بن محمد أرشوم، **النبراس في أحكام الحيض والنفاس**، مطابع النهضة، عُمان، ص٢٨.
(٣) الطوسي، **النهاية**، ص٢٩.
(٤) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٢، ص٢٣٤.

وقد نص الفقهاء على أنّ ما حَرُمَ بالحيض يحرم بالنفاس[١]، وحكى بعضهم الإجماع على ذلك[٢]، وقالوا إنّ دم النفساء هو دم حيض مجتمع فحكمه حكم الحيض في سائر أحكامه واستثنى البعض من ذلك أمرين[٣]:

الأول: إنّ الحيض يوجب البلوغ والنفاس لا يوجبه.

الثاني: إنّ الحيض يتعلق به العدّة والاستبراء، ولا يتعلقان بالنفاس.

وبما أنّ دم النفساء يأخذ حكم دم الحيض فلا يصح وطء النفساء في فرجها ما لم تر الطهر، ومتى اغتسلت من نفاسها حل وطؤها. وهذا مذهب الفقهاء من الحنفيّة[٤]، والمالكيّة[٥]، والشافعيّة[٦]، والحنابلة[٧]، والإماميّة[٨].

وذهب بعض الحنابلة[٩] إلى أنّه يستحب للنفساء أن لا يطأها زوجها حتى تكمل الأربعين، فيكره له فعل ذلك قبل تمامها، وهو قول عند الإباضيّة[١٠]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- ما روي عن عثمان بن أبي وقاص أنّه أتته امرأته قبل الأربعين، فقال: "لا تقربيني حتى تنهي الأربعين"[١١].

---

(١) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج١، ص٥٥٤، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٩٥، والشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج١، ص٣٥٧، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج١، ص٢٠٣، وابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٥٥، وأبو البركات، **المحرر في الفقه**، ج١، ص٢٧، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٩٤، والسالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦٧، وأطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٣٤٨، والطوسي، **النهاية**، ص٢٩، وابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص١٣١.

(٢) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٩٥، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج١، ص٣٩٤.

(٣) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج١، ص٢٩٥، وابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٥٥.

(٤) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج١، ص٢٩٧ (دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ)، والشرنبلالي، **نور الإيضاح**، ص٣١.

(٥) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج١، ص٣٦٦ وما بعدها (دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ)، والنفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص٦٢.

(٦) الشيرازي، **المهذب**، ج١، ص٤٥، والشربيني، **الإقناع**، ج١، ص٦٧ (دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ)، والنووي، **المجموع**، ج٢، ص٤٧٩ (دار الفكر، بيروت، ١٩٩٦م).

(٧) ابن ضويان، **منار السبيل**، ج٢، ص٦٧، وابن تيمية، **كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية**، ج١٩، ص٢٤٠.

(٨) الطوسي، **النهاية**، ص٢٩.

(٩) ابن قدامة، **المغني**، ج١، ص٢٥٢، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٧٣، كما نسب ذلك إلى الثوري والأوزاعي، انظر المرجعين السابقين نفسهما.

(١٠) أطفيش، **شرح النيل**، ج١، ص٣٤٨، والشماخي، **الإيضاح**، ج١، ص٢٤٧، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٥٤، ص٣٧٢.

(١١) روى نحو ذلك البيهقي، باب النفاس، برقم (١٥١٠)، وابن أبي شيبة، **المصنف**، ج٤، ص٢٧، والدارمي، باب وقت النفساء وما قيل فيه، برقم (٩٥٠)، والنيسابوري في **الأوسط**، ج٢، ص٢٤٩، وقال عنه الهيثمي: "رواه الطبراني في الكبير وفيه إسماعيل بن مسلم المكي وهو ضعيف"، انظر: **مجمع الزوائد**، ج١، ص٢٨١.

٢- ما روى أنّ طلحة تعرّضت له امرأته في الأربعين فقال لها: "نُهينا أن نقرب النساء في الأربعين"(١).

٣- إنّه لا يأمن من عود الدم في زمن الوطء، فيقع في وطئها وهي نفساء، فيكره له بالتالي الوطء حينئذ.

أمّا جمهور الفقهاء فقد تمسكوا بحمل دم النفاس على دم الحيض، سواء بسواء إلا ما لزم فيه التفريق كالمدة ونحوها ومن المتفق عليه في أحكام الحيض أنّ الزوجة تحل لزوجها بالطهر والاغتسال في أي وقت خلال الحيض، بلا شبهة ولا شك، فكذلك النفاس، ولا يلزمها الاستنكاف عن زوجها إلى تمام الأربعين أو الستين حسب الخلاف الوارد في أقصى مدّة النفاس.

المختار:

الذي يرتضيه الباحث أنّه من خلال مطالعة مصنفات أهل العلم يتضح جلياً إجماع الفقهاء على أنّه يحرم بالنفاس ما يحرم بالحيض، ومن ذلك الوطء، والعلة بينهما وجود الأذى المنصوص عليها في الآية ﴿**قل هو أذى**﴾(٢)، كما أنّ الطب الحديث زاد ذلك إيضاحاً وبياناً كما سبق بيانه في الحيض. وعليه فالزوج مأمور باعتزال زوجته النفساء حتى ترى علامات الطهر، وتؤكد ذلك بالاغتسال، فإذا فعلت حل لزوجها وطؤها، وإن وطئها قبل ذلك ترتبت عليه الآثار المنصوص عليها في وطء الحائض.

أمّا ما ذكره البعض من كراهة إتيان النفساء حتى إتمام الأربعين، فلا يرى الباحث وجهاً لذلك لعدّة أمور منها:

١- إنّ ذلك لم يثبت عن الرسول (ﷺ) بقول أو تقرير، وإنّما هو اجتهاد ممّن روى عنه، ولو كان من عند رسول الله (ﷺ) لبيّن ذلك.

٢- إنّ ذلك يعارض أمر الإباحة والإرشاد الوارد في قول الحق سبحانه وتعالى ﴿**فإذا تطهرن فاتوهن من حيث أمركم الله**﴾(٣).

فإباحة الوطء منوطة بالطهر، وهو قد يحصل للنفساء في أي وقت خلال مدّة النفاس الممتدة إلى الأربعين يوماً أو الستين على خلاف بين أهل العلم.

---

(١) استدل به الشماخي في **الإيضاح**، ج١، ص٢٤٧، ولم أجد له أصلا بهذه اللفظ في كتب الحديث.
(٢) البقرة، الآية (٢٢٢).
(٣) البقرة، الآية (٢٢٢).

٣- إنّ اعتقاد العامّة بكراهة أمر ما قد يتحول بمرور الوقت إلى اعتقاد التحريم، في حين أنّ الثابت حله وإباحته، وبالتالي يأثم بذلك الاعتقاد.

٤- على فرض صحة الخبر الذي استدل به القائلون بالكراهة فإنّه محمول على المرأة التي لم تستقر لها مدّة معيّنة من النفاس، أو بها اضطراب ما، وأمّا التي استقرت مدّتها فلا بأس في إتيانها بعد طهرها المعتاد.

المبحث الثالث: وطء الزوجة في الدبر

إنّ الله عز وجل قد أباح للزوج إتيان زوجته في أي وقت ومن أي مكان شاء، وقد استثنى من تلك الإباحة أوقاتاً ومواضع نهى عن الوطء فيها، أمّا الأوقات فهي أوقات الحيض والنفاس، وقد سبق بيانها وما يترتب على إتيان المرأة وهي متلبسة بأحدها.

وفي هذا المبحث نبيّن – إن شاء الله – الأماكن التي ورد النهي عن إتيان المرأة منها، وأقوال أهل العلم وأدلتهم، وما يترتب على ذلك الفعل من آثار على الزوجين وعلى عقد النكاح القائم.

المطلب الأوّل: أقوال الفقهاء في حكم وطء الزوجة في الدبر

لقد اتفقت النقول بمنع وطء الزوجة في الدبر وتحريمه عن أكثر أهل العلم، وتباينت عن بعضهم صحة وفساداً حول جوازه أو كراهته.

لأجل ذلك كان لا بدّ من التحقيق والتمحيص فيما نقل عن الفقهاء وما نسب إليهم في هذه المسألة من مختلف المذاهب الفقهيّة[1].

القول الأوّل:

حرمة وطء الزوجة في الدبر، واعتباره وطءاً محرماً.

وقد ثبت ذلك القول عن الصحابة – رضوان الله عنهم – والتابعين وجمهور الفقهاء القدماء والمحدثين.

ولا أدل على ثبوت ذلك القول عمن ذكر، ممّا حرر في مصنفاتهم، أو نقله عنهم تلاميذهم الثقات.

فعند الحنفيّة: جاء في الدر المختار في معرض حديثه عن وطء الحائض "ووطؤها يكفر مستحله كما جزم به غير واحد، وكذا مستحل وطء الدبر عند الجمهور"[2].

---

(١) من أفضل ما كُتب حديثا في مسألة وطء الدبر، ما نشره الدكتور طارق محمد الطواري، **مجلة الشريعة والدراسات الإسلاميّة**، وهو عبارة عن بحث علمي جيّد بعنوان "وطء المرأة في الموضع الممنوع منه شرعاً دراسة حديثة فقهيّة طبيّة"، اشتمل على الدراسات الحديثة والفقهيّة والطبيّة، انظر: العدد السابع والأربعين، السنة السادسة عشر، رمضان ١٤٢٢هـ/ ديسمبر ٢٠٠١م، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت.

(٢) الحصفكي، **الدر المختار**، ص٤٤.

وعند المالكيّة: جاء في الذخيرة: "وعقد النكاح يبيح كل استمتاع إلا الوطء في الدبر"(١).

وعند الشافعيّة: جاء في الوسيط: "وأمّا الإتيان في الدبر فمحرم في المملوك والمملوكة، والمنكوحة"(٢).

وعند الحنابلة: جاء في المغني: "ولا يحل وطء الزوجة في الدبر في قول أكثر أهل العلم"(٣).

وعند الإباضيّة في تيسير التفسير: "فيحرم نكاح الدبر إذ لا ولادة منه"(٤).

وعند الظاهريّة جاء في المحلى: "ولا يحل الوطء في الدبر أصلاً، لا في امرأة، ولا في غيرها"(٥).

وعند الزيديّة جاء في البحر الزخار: "ويحرم الوطء في الدبر"(٦).

فقد عبّر الفقهاء عن الوطء في الدبر بلفظ "يحرم"، ولم يكن ذلك اعتباطاً منهم بل لما ثبت لديهم بالدليل القاطع، وفي ذلك إيحاء باتفاقهم على ذلك الحكم.

القول الثاني: كراهة وطء الزوجة في الدبر:

وقد وجدت ذلك مصرحاً به عند الإماميّة، فقد جاء في النهاية(٧): "ويكره للرجل أن يأتي النساء في أحشائهن".

وفي الحدائق الناضرة(٨): "الفائدة العاشرة: المشهور بين الأصحاب رضوان الله عليهم كراهيّة الوطء في الدبر كراهة مؤكدة".

وفي جواهر الكلام(٩): "الوطء في الدبر: فيه روايتان أحدهما الجواز وهي المشهورة بين الأصحاب لكن على كراهيّة شديدة".

---

(١) أحمد بن إدريس القرافي، **الذخيرة**، تحقيق: محمد أبو خبزة، ج٤، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٤م، ص٤١٦.
(٢) الغزالي، **الوسيط**، مج٥، ص١٨٤.
(٣) ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص١٦.
(٤) محمد بن يوسف أطفيش، **تيسير التفسير**، ج١، وزارة التراث العُمانيّة، ص٣٤٢.
(٥) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٣٨.
(٦) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، ج٤، ص١٢٩.
(٧) الطوسي، **النهاية**، ص٤٨٢.
(٨) يوسف البحراني، **الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة**، تحقيق: محمد تقي الأيرواني، فهرسة: يوسف السباعي، ج٢٣، ط٣، دار الأضواء، بيروت، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٧٤.
(٩) محمد حسن النجفي، **جواهر الكلام في شرائع الإسلام**، ج٢٩، ط٧، دار إحياء التراث العربي، ص١٠٣.

وفي جامع المقاصد[1]: "اختلف العلماء في وطء المرأة في الدبر، فقال أكثر الأصحاب كالشيخين والمرتضى: بأنّه مكروه".

وجاء في شرائع الإسلام[2]: "الثاني: في مسائل تتعلق في هذا الباب، وهي خمس: الوطء في الدبر، وفيه روايتان: إحداهما الجواز، وهي المشهورة بين الصحاب لكن على كراهيّة شديدة".

وبتلك النقول يتأكد ما نقل عنهم من جواز الوطء في الدبر مع الكراهة بلا شك في ذلك.

كما نَسَبَ صاحب نيل الأوطار ذلك إلى الرافضة فقال: "وكفى منادياً على خساسته أنّه لا يرضى أحد أن ينسب إليه أو إلى إمامه بتجويز ذلك، إلا ما كان من الرافضة مع أنّه مكروه عندهم، وهي إحدى مسائلهم التي شذوا بها"[3].

القول الثالث: إباحة وطء الزوجة في الدبر:

وهذا ما نُسب إلى ابن عمر من الصحابة[4]، والإمام مالك والإمام الشافعي وبعض الإباضيّة.

وفيما يلي تحقيق ذلك:

أوّلاً: نسبته إلى ابن عمر – رضي الله عنهما –:

استند من نسبه إلى ابن عمر إلى ما جاء من حديث مالك بن أنس قال: حدثني ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن أبي الحباب سعيد بن يسار أنّه سأل ابن عمر عنه – يعني عن وطء النساء في أدبارهن فقال: لا بأس به[5].

وما جاء من طريق عبيد الله بن عمر بن حفص عن نافع قال: قال لي ابن عمر: امسك

---

(١) علي بن الحسين الكركي، **جامع المقاصد في شرح القواعد**، ج١٢، ط١، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، بيروت، ١٤١١هـ/١٩٩١م، ص٤٩٧.

(٢) الهذلي، **شرائع الإسلام**، ج٢، ص٧ (منشورات مكتبة الحياة، بيروت).

(٣) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص٢٣٦.

(٤) وحُكي ذلك عن سعيد بن المسيّب، ونافع، ومحمد بن كعب القرظي، وعبد الملك بن الماجشون، حكاه عنهم القرطبي، انظر: جامع الأحكام، ج٣، ص٩٣ (ط٢، دار الشعب).

(٥) الحديث أورده ابن سلمة، في **شرح معاني الآثار**، باب وطء النساء، ج٣، ص٤١، بسند: حدّثنا أبو قرة محمد ابن حميد بن هشام الرعيني، قال: حدّثنا أصبغ بن الفرج وأبو زيد عبد الرحمن بن أبي العمر قالا قال أبو القاسم حدّثني مالك بن أنس قال حدّثني ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن أبي الحباب، وسعيد بن يسار أنّه سأل ابن عمر...، قال أبو جعفر قد روى عن ابن عمر كما ذكرتم وروى عنه خلاف ذلك، انظر: أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي الجصاص، **مختصر اختلاف العلماء**، تحقيق: عبد الله نذير، ج٢، ط٢، دار البشائر الإسلاميّة، بيروت، ١٤١٧هـ، ص٣٤٥، والنسائي، **السنن الكبرى**، حديث رقم (٨٩٧٩)، ج٥، ص٣١٥ (ط١، دار الكتب العلميّة)، وانظر: ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٣٨.

عليَّ المصحف يا نافع، فقرأ حتى أتى على هذه الآية **﴿نساؤكم حرث لكم﴾** فقال: أتدري يا نافع فيمن أنزلت هذه الآية؟ قال: قلت: لا، فقال لي: في رجل من الأنصار أصاب امرأته في دبرها، فأعظم الناس ذلك، فأنزل الله تعالى: **﴿نساؤكم حرث لكم﴾** الآية، قال نافع: فقلت لابن عمر: من دبرها في قبلها قال: لا، إلا في دبرها(١).

والذي يراه الباحث أن تلك الروايات معارضة من وجوه:

الأوّل: أنّه قد وردت روايات عن ابن عمر تنص على تحريم الوطء في الدبر، من ذلك ما جاء من رواية الحارث بن يعقوب عن سعيد بن يسار قال: قلت لابن عمر إنّا نشتري الجواري فيحمض لهن، قال: وما التحميض؟ قال: إتيانهن في أدبارهن، فقال: ابن عمر: أو يفعل هذا مسلم"(٢).

فإنكاره ذلك يناقض ما جاء في رواية الإباحة.

الثاني: إنّ سالم بن عبد الله بن عمر – رضي الله عنهما – أنكر أن يكون ذلك من أبيه، فقد جاء عن ابن أبي داود قال: حدثنا ابن أبي مريم، قال: أخبرنا عطاف بن خالد، عن موسى بن عبيد الله بن الحسن، أن أباه سأل سالم بن عبد الله أن يحدّثه بحديث نافع، عن ابن عمر – رضي الله عنهما – أنّه كان لا يرى بأساً بإتيان النساء في أدبارهن، فقال سالم: كذب العبد أو أخطأ إنّما قال: "لا بأس أن يُؤتَيْنَ في فروجهن من أدبارهن"(٣). وهو توجيه حسن وجيّد ويناهض تلك الروايات.

الثالث: إنّ نافع وهو أحد رواة خبر ابن عمر، أنكر ابتداء على من رواه عنه.

فقد جاء عن يزيد بن سنان قال: حدّثنا زكريا بن يحيى، كاتب العمري، قال: حدّثنا المفضل بن فضالة، عن عبد الله بن عياش، عن كعب بن علقمة عن أبي النضر أنّه أخبره أنّه قال لنافع، مولى عبد الله بن عمر، أنّه قد أكثر عليك القول أنّك تقول عن ابن عمر أنّه أفتى أن تؤتى النساء في أدبارهن، قال نافع: كذبوا عليَّ، ولكن سأخبرك كيف الأمر، إنّ ابن عمر عرض

---

(١) جاء في نيل الأوطار: "رواه الدارقطني عن ابن عمر.. وروى نحو ذلك عنه الطبراني والحاكم وأبو نعيم، وروى النسائي والطبراني من طريق زيد بن أسلم عن ابن عمر نحوه، ولم يذكر قوله: لا إلا في دبرها"، انظر: ج٦، ص٢٣٧، وقال ابن حجر: "وتابع نافعاً على ذلك زيد بن أسلم عن ابن عمر وروايته عند النسائي بإسناد صحيح وتكلم الأزدي في بعض رواته ورد عليه ابن عبد الله فأصاب قال: ورواية ابن عمر لهذا المعنى صحيحه مشهورة من رواية نافع عنه بغير نكير.."، انظر: فتح الباري، ج٨، ص١٩٠، وقال الهيثمي: حديث نافع رواه الطبراني في الأوسط وفيه يعقوب بن حميد بن كاسب وثقه ابن حبان وضعفه الأكثر وبقية رجاله ثقات، انظر: مجمع الزوائد، ج٦، ص٣١٩.

(٢) ابن حجر، **فتح الباري**، ج٨، ص١٩٠، والنسائي، برقم (٨٩٧٩)، ج٥، ص٣١٥، وابن سلمة، **معاني الآثار**، ج٣، ص٤٢.

(٣) ابن سلمة، **معاني الآثار**، ج٣، ص٤٢، والنسائي، **السنن الكبرى**، ج٥، ص٣١٥.

المصحف يوماً وأنا عنده حتى بلغ ﴿**نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنّى شئتم**﴾ فقال: يا نافع، هل تعلم مِن أمر هذه الآية؟ قلت: لا، قال: إنّا كنا معشر قريش نجبي النساء، فلما دخلنا المدينة ونكحنا نساء الأنصار، أردنا منهن مثل ما كنا نريد فإذا هن قد كرهن ذلك وأعظمنه، وكانت نساء الأنصار قد أخذن بحال اليهود وإنّما يؤتين على جنوبهن فأنزل الله عز وجل ﴿**نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنّى شئتم**﴾"(١).

ففي هذا الحديث إنكار من نافع لما روى عنه عن ابن عمر – رضي الله عنهما – من إباحة وطء النساء في أدبارهن، كما أنّ فيه إخبار بما روى عن ابن عمر في تأويل الآية الكريمة.

الرابع: ما ذكره صاحب الحاشية على سنن أبي داود(٢)، فقد صح عن ابن عمر أنّه فسّر الآية بالإتيان في الفرج من ناحية الدبر وهو الذي رواه عنه نافع، وأخطأ من أخطأ على نافع، فتوهم أنّ الدبر محل الوطء لا طريقاً إلى وطء الفرج فكذبهم نافع، وكذلك مسألة الجواري إن كان قد حفظ عن ابن عمر أنّه رخص في الإحماض لهن، فإنّما مراده إتيانهن من طريق الدبر، وقد صرّح في الرواية الأخرى بالإنكار على وطئهن في الدبر، وقال: "أو يفعل هذا مسلم؟" فهذا يبيّن تصادق الروايات وتوافقها عنه، والذي يبيّن هذا ويزيده وضوحاً: أنّ هذا الغلط قد عرض مثله لبعض الصحابة.

الخامس: ما حدث به فهد قال: حدثنا علي بن معبد، قال: حدّثنا عبد الله عن ميمون بن مهران قال: إنّ نافعاً إنّما قال ذلك بعدما كبر وذهب عقله(٣).

السادس: إنّه قد روى عن أم سلمة بعض الصحابة(٤) عدّة أحاديث بعضها مرفوع إلى الرسول (ﷺ) وهي متظافرة في حرمة وطء الزوجة في الدبر، وبذلك التظافر تكون أولى بالقبول ممّا روي عن ابن عمر لا سيّما وأنّ صحة نسبته إليه مشكوك فيها وهو محتمل مع التسليم بصحته عدّة تأويلات.

---

(١) محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي، **حاشية ابن القيم على سنن أبي داود**، ج٦، ط٢، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ص١٤٢، وابن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٤، ص٤٢، والنسائي، **السنن الكبرى**، ج٥، ص٣١٥، وابن حزم، ج١١، ص١٣٨.

(٢) محمد بن أبي بكر، **حاشية ابن القيم**، ج٦، ص١٤٢.

(٣) ابن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٣، ص٤٢.

(٤) ممن ورد عنهم ذلك: أم سلمة، وعمر بن الخطاب، وابن عبّاس، وأبي هريرة، وابن مسعود، وخزيمة بن ثابت، وجابر بن عبد الله وغيرهم.

ثانياً: نسبة ذلك القول إلى الإمام مالك:

نسب بعضٌ جواز وطء الدبر إلى الإمام مالك مباشرة دون تثبت أو استدلال، وأمانة البحث تقتضي تأمل ذلك قبل الجزم بصحته.

فقد روى يونس عن عبد الأعلى عن ابن وهب عن مالك أنّه أباح وطء الدبر(١).

وفي نيل الأوطار(٢): "وقد رُوي الجواز أيضاً عن مالك، قال القاضي أبو الطيّب في تعليقه: أنّه روى ذلك عنه أهل مصر وأهل المغرب، ورواه عنه أيضاً ابن رشد في كتابه البيان والتحصيل".

وأمّا كتب المالكيّة أنفسهم فمنهم من اقتصر على نقل الخلاف في المسألة، ومنهم من أنكر ذلك عن الإمام مالك.

جاء في أحكام القرآن(٣): "اختلف العلماء في جواز نكاح المرأة في دبرها، فجوّزه طائفة كثيرة، وقد جمع ذلك ابن شعبان في كتابه "جمع النسوان وأحكام القرآن" وأسند جوازه إلى زمرة كريمة من الصحابة والتابعين وإلى مالك من روايات كثيرة".

وفي مواهب الجليل(٤): "وأمّا الوطء في الدبر فالمشهور ما ذكره المصنف أنّه لا يجوز، والقول بالجواز منسوب إلى مالك في كتاب السر، وموجود له في اختصار المبسوط، قاله ابن عبد السلام: قال: قال مالك: إنّه أحل من شرب الماء البارد".

وفي القوانين الفقهيّة(٥): "ويجوز للرجل أن يستمتع بزوجته وأمته بجميع وجوه الاستمتاع إلا الإتيان في الدبر فإنّه حرام، ولقد افترى من نسب جوازه إلى مالك".

وفي الذخيرة(٦): "وفي الجواهر: وعقد النكاح يبيح كل الاستمتاع إلا الوطء في الدبر وقاله الأئمة، ونسبته إلى مالك كذب".

وفي تبيين المسالك(٧): "وأمّا ما نسب لإمامنا مالك – رحمه الله – من جواز ذلك فإنّه اختلاق لا أساس له من الصحة، ولا أدل على أنّه كذب من كونه نسب إليه من كتاب يسمّى

---

(١) ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٨٧.
(٢) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص٢٣٧.
(٣) ابن العربي، **أحكام القرآن**، ج١، ص١٧٣.
(٤) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٢٤.
(٥) ابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص١٤١.
(٦) القرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص٤١٦.
(٧) عبد العزيز حمد آل مبارك الإحسائي، **تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك**، ج٣، ط٢، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٥م، ص٣٥.

"كتاب السر" وحاشا مالكاً أن يكون له كتاب سر"[١].

وإلى جانب ما ذكره فقهاء المالكيّة نجد الإمام مالك ينكر ذلك بنفسه ويكذبه، فيما رواه أبو بكر بن زياد النيسابوري قال: حدّثني إسماعيل بن حصن حدّثني إسرائيل بن روح، قال: سألت مالك بن أنس: ما تقول في إتيان النساء في أدبارهن؟ قال: ما أنتم إلا قوم عرب، هل يكون الحرث إلا موضع الزرع؟ لا تعدو الفرج، قلت: يا أبا عبد الله، إنّهم يقولون إنّك تقول ذلك؟ قال: يكذبون عليَّ يكذبون عليَّ"[٢].

وفي تفسير القرآن العظيم[٣]: "وقد روى الحاكم والدارقطني والخطيب البغدادي عن الإمام مالك من طرق ما يقتضي إباحة ذلك – يقصد وطء الدبر – ولكن في الأسانيد ضعف شديد وقد استقصاها شيخنا عبد الله الذهبي".

وبعد هذا التجوال يرى الباحث أنّ صاحب تلخيص الحبير قد وفق في حصر الخلاف في نسبة هذا القول إلى الإمام مالك حيث قال[٤]:

"وقال القرطبي في تفسيره وابن عطية قبله لا ينبغي لأحد أن يأخذ بذلك، ولو ثبتت الرواية فيه، لأنّها من الزلات، وذكر الخليلي في الإرشاد عن ابن وهب أنّ مالكاً رجع عنه، وفي مختصر ابن الحاجب: عن ابن وهب عن مالك إنكار ذلك وتكذيب من نقله عنه، لكن الذي روى عن ابن وهب غير موثوق به، والصواب ما حكاه الخليلي".

فقد افترض بعضهم ثبوت ذلك عن الإمام مالك، ومع ثبوت الحرمة عزى تلك الإباحة إلى أنّها من قبيل الزلات فلا يؤخذ بها.

وعند بعضهم: أنّه ورد عن الإمام مالك تكذيب ما نسب إليه وتبرؤه منه، وبالتالي لا تصح نسبة الإباحة إليه.

---

(١) جاء في **تلخيص الحبير**: "قال القاضي أبو الطيب في تعليقه: نص في كتاب السر عن مالك على إباحته، ورواه عن أهل مصر، وأهل المغرب، قلت: وكتاب السر وقفت عليه في كراسة لطيفة من رواية الحارث ابن مسكين عن عبد الرحمن بن القاسم عن مالك، وهو يشتمل على نوادر من المسائل، وفيه كثير ممّا يتعلق بالخلفاء، ولأجل هذا سمي كتاب السر"، انظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٨٣، كما ذكر عن ابن فرحون أنّه وقف عليه، انظر: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٢٤.

(٢) ابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج١، ص٢٦٦، قال ابن حجر: والعهدة في هذه الحكاية على إسماعيل وهو واهي الحديث، انظر: تلخيص الحبير، ج٣، ص١٨٧.

(٣) ابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج١، ص٢٦٦.

(٤) ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٨٧.

وعند البعض الآخر أنّ مالكاً قد رجع عن ذلك، وهو الذي أيّده صاحب التلخيص، وعلله بعدم ثبوت ما روي من تكذيب الإمام مالك لما نسب إليه، وهو اختيار الباحث لا سيّما وأنّ بعض فقهاء المالكيّة كصاحب مواهب الجليل وأحكام القرآن لم ينكروا ذلك.

ثالثاً: نسبة ذلك القول إلى الإمام الشافعي:

نُسِب ذلك إلى الإمام الشافعي لما حكاه عنه محمد بن عبد الله بن عبد الحكم أنّه قال: لم يصح عن رسول الله (ﷺ) في تحريمه ولا تحليله شيء، والقياس أنّه حلال(١).

كما روي عن الشافعي مناظرته محمد بن الحسن في مسألة وطء الدبر(٢).

هذا ويطرق نسبة ذلك القول إلى الإمام الشافعي عدّة احتمالات منها:

١- عدم صحة تلك الروايات عن الإمام الشافعي، ويؤيّده ما ذكره صاحب الحاوي(٣).

- إنّ ابن عبد الحكم لم ينقل الإباحة عن الإمام الشافعي إلا بعد وفاته، وانتقال ابن عبد الحكم إلى مذهب الإمام مالك يريد بذلك نصرته.
- إنّه لما بلغ الربيع ما روي عن الإمام الشافعي من إباحة، قال: كذب والله الذي لا إله إلا هو لقد نص الشافعي على تحريمه في ستّة كتب(٤).
- إنّ ابن عبد الحكم فهم ذلك بناءاً على ما ذكره له الإمام الشافعي من المناظرة، ولا شك أنّ العالم في المناظرة يتقلد القول وهو لا يختاره فيذكر أدلته إلى أن ينقطع خصمه وذلك غير مستنكر في المناظرة(٥).

٢- إن يكون ما نسب إليه من الإباحة صحيح، وتأويل ذلك أن يكون للإمام الشافعي قولان: قول في القديم، وهو ما ذكر، وقول في الجديد، رجع فيه عن ذلك وقال بالمنع.

---

(١) محمد شمس الحق العظيم آبادي، **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، ج٦، ط٢، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ، ص١٤١، والصنعاني، **سبل السلام**، ج٣، ص١٣٨، وابن القيّم، **حاشية ابن القيّم**، ج٦، ص١٦٣، وقال ابن حجر معلقاً على ما روي عن الإمام الشافعي: "قلت هذا سمعه ابن أبي حاتم من محمد وكذلك الطحاوي وأخرجه عنه ابن أبي حاتم في مناقب الشافعي، وعن الأصم عنه، وأخرجه الخطيب عن أبي سعيد بن موسى"، انظر: **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٨١.

(٢) انظر ذلك في: النووي، **تكملة المجموع**، مج١٦، ص٤١٩ (دار الفكر).

(٣) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١١، ص٤٣٤.

(٤) قال ابن حجر: "ولا معنى لتكذيبه إيّاه فإنّه لم ينفرد به فقد تابعه عليه أخوه عبد الرحمن بن عبد الحكم عن الشافعي، أخرجه أحمد بن أسامة بن أحمد بن أبي السمح المصري عن أبيه قال: سمعت عبد الرحمن فذكر نحوه عن الشافعي"، ثمّ قال: "لا خلاف في ثقة وأمانة محمد بن عبد الله بن عبد الحكم". انظر: **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٨٢.

(٥) محمد بن محمد الحسيني (مرتضى)، **إتحاف السادة المتقين بشرح إحياء علوم الدين**، ج٥، دار الفكر، ص٣٧٧.

ويرى الباحث أنّ المعول عليه في كل ذلك هو أنّ الإمام الشافعي يتفق في نهاية الأمر مع جمهور الفقهاء على عدم إباحة وطء الدبر وهو الظاهر ممّا حكي عنه في أمهات كتب الشافعيّة كالأم[١]، والحاوي الكبير[٢] وغيرها.

رابعاً: نسبة القول بجواز وطء الدبر إلى الإباضيّة:

احتج من نَسَبَ ذلك إلى الإباضيّة بنصٍ نقله من كتاب شرح النيل[٣] جاء فيه: "فيما يُحرِّم المرأة أو يبينها: وغيوب حشفة في دبر، ورخص بعض أن لا تحرم كما في الديوان، وكتاب الألواح وغيرها، ولو تعمّد ذلك مراراً، ورخص فيه أبو يحيى الفرسطائي، وليس على من يتعمّد ذلك منهما شيء، ولا تحرم إن لم يتعمّدا، وقيل: تحرم، وصححه بعض، ثمّ قال: الظاهر عندي أنّها حلال ولغيره، ولكن يتجنّب الدبر ويجامعها حيث شاء".

وفي ذلك نظر من وجوه:

أوّلاً: عدم الدقة في النقل، فالنص المنقول من شرح النيل شابه الأخذ من هنا وهناك وإسقاط فقرات منه، وهي مرتبطة بما ذكر لإيضاح الحكم الشرعي عند الإباضيّة فلينظر ذلك في موضعه[٤].

ثانياً: إنّه لا يوجد في النص المنقول أي تصريح بإباحة الوطء في الدبر.

ثالثاً: توهم الناقل القول بالجواز، من خلال بعض العبارات في النص المنقول نحو: "ورخص بعض أن لا تحرم" و"رخص أبو يحيى الفرسطائي" و"الظاهر عندي أنّها حلال له ولغيره".

والصحيح أنّ ذلك الكلام يدور حول أثر الوطء في الدبر، وهو الواضح في عنوان الباب "فيما يُحرِّم المرأة أو يبينها" والترخيص الوارد في النص عن بعض الإباضيّة ليس متعلقاً بالفعل وهو إباحة الوطء في الدبر، وإنّما هو متعلق بعدم تحريم الزوجة على زوجها بارتكاب ذلك الفعل.

رابعاً: إنّ الأمر لو كان كما توهمه الناقل، للزم التعارض بين القول بالإباحة وما جاء مصرّحاً به في النص المنقول من إلزام الواطي في الدبر كفارة كما جاء "خمسة دنانير" إذ لا يمكن أن تجتمع الإباحة مع العقوبة على محل واحد، فسقط ذلك.

---

(١) الشافعي، **الأم**، ج٣، ص١٠٤.
(٢) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١١، ص٤٣٣.
(٣) لم ينقل ذلك أحد عن الإباضيّة – بحسب اطلاعي – سوى الدكتور طارق محمد الطواري في بحثه حول "وطء المرأة في الموضع الممنوع منه شرعاً"، **مجلة الشريعة والدراسات الإسلاميّة**، الكويت، العدد (١٦)، رمضان ١٤٢٢هـ/ ديسمبر ٢٠٠١م، ص١٥٥، ١٦٥.
(٤) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٥٦.

خامساً: إنّ الثابت عن فقهاء الإباضيّة القول بتحريم الوطء في الدبر[1] ولم يرو عنهم خلاف ذلك وإلا لتناولته مصنفاتهم بالشرح والإيضاح كما لم تنسَب إليهم إباحته قديماً أو حديثاً إلا ما سبق بيانه.

والخلاصة ممّا سبق هو ثبوت القول بتحريم الوطء في الدبر عن جمهور أهل العلم بما فيهم ابن عمر – رضي الله عنهما – والإمام مالك، والإمام الشافعي والإباضيّة، كما ثبت القول بإباحته عن الإماميّة مع تقييدهم إيّاه بالكراهة الشديدة كما تبيّن، ولهذين الفريقين أدلة استندوا إليها نتبيّنها إن شاء الله في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الأدلة والترجيح

اتضح من المطلب السابق انحصار حكم الوطء في الدبر على قولين: الأول: المنع، والثاني: الإباحة مع الكراهة الشديدة، وقد استدل كل فريق بجملة من الأدلة نوجزها فيما يلي:

أوّلاً: أدلة القائلين بالمنع:

١- قوله تعالى: **﴿نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنّى شئتم﴾**[2].

ووجه الاستدلال:

- إنّ الدبر لا يكون حرثاً، وإنّما الحرث هو القبل لأنّه مصدر الولد.
- إنّ معنى (أنى) عند جمهور العلماء من صحابة وتابعين وأئمة: أي وجهة شئتم مقبلة ومدبرة وعلى جنب، و"أنّ تجيء سؤالاً وإخباراً عن أمر له جهات، فهو أعمّ في اللغة من "كيف" ومن "أين" ومن "متى" وهذا هو الاستعمال العربي في "أنى""[3].

٢- ما روي من أحاديث عن النبي (ﷺ) من ذلك:

---

(١) انظر: السالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦٥، ويحيى بن أبي الخير الجناوي، **كتاب النكاح**، أعدّه: سليمان ابن أحمد ومحمد ساسي، علق عليه: علي يحيى معمر، المطابع العالميّة، عُمان، ١٩٨٨م، ص١٩١، والكندي، **المصنف**، ج٣٩، ص٧٨.

(٢) البقرة، الآية (٢٢٣).

(٣) الطبري، **جامع البيان**، ج٢، ص٢٩٤، ٢٩٣، وعبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، **زاد المسير في علم التفسير**، ج١، ط٣، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٤هـ، ص٢٥١ وما بعدها، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج١، ص٢٦١.

- ما رواه أبو هريرة – رضي الله عنه – عن النبي (ﷺ) أنه قال: (ملعون من أتى امرأة في دبرها)[1].
- ما رواه أبو هريرة – رضي الله عنه – عن النبي (ﷺ) أنه قال: (من أتى حائضاً أو امرأة في دبرها أو كاهناً فصدّقه فقد كفر بما أنزل على محمد)[2].
- ما رواه عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – عن النبي (ﷺ) أنه قال: (إنّ الله لا يستحي من الحق: لا تأتوا النساء في أدبارهن)[3].
- ما رواه الإمام علي – كرّم الله وجهه – عن النبي (ﷺ) قال: (لا تأتوا النساء في أعجازهن) أو قال: (في أدبارهن)[4].
- ما رواه ابن عباس – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله (ﷺ): (لا ينظر الله إلى رجل أتى رجلاً أو امرأة في الدبر)[5].

وغيرها كثير من الأحاديث والتي جاءت نصاً في تحريم وطء الدبر.

٣- ما ورد عن الصحابة والتابعين – رضوان الله عليهم – من آثار من ذلك:

- عن ابن عباس – رضي الله عنه – أنه سئل عن الذي يأتي امرأته في دبرها فقال: هذا يسألني عن الكفر[6].

---

(١) الحديث أورده صاحب كتاب **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، ج٦، ص١٤٠ (ط٢، دار الكتب العلميّة، بيروت)، كما ذكره النووي في شرحه على صحيح مسلم، ج١٠، ص٦ (ط٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت)، قال عنه الشوكاني: "وفي إسناده الحارث بن مخلد"، قال البزار: ليس بمشهور وقال ابن القطان: لا يعرف حاله، وقال الحافظ في بلوغ المرام: إنّ رجاله ثقات لكن أعل بالإرسال. انظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص٢٣٤، وانظر كتابه **الدراري المضيئة**، ج١، ص٢٦٨، وفي **تلخيص الحبير**: "وله طريق خامسة رواه عبد الله بن عمر بن أبان عن مسلم بن خالد الزنجي عن العلاء عن أبيه عن أبي هريرة...، ومسلم فيه ضعف، وقد رواه يزيد بن أبي حكيم عنه موقوفاً"، انظر: ج٣، ص١٨١.

(٢) سبق تخريجه، انظر: ص٩١.

(٣) أخرجه النسائي، **السنن الكبرى**، كتاب عِشرة النساء، برقم (٨٩٨٢)، والبيهقي، باب **إتيان النساء في أدبارهن**، عن خزيمة بن ثابت، برقم (١٣٨٩٣)، والدارمي، برقم (١١٤٤)، وقال عنه ابن حجر: "وفي هذا الإسناد عمر بن حيي بن أحيحة وهو مجهول الحال، واختلف في إسناده اختلافاً كثيراً"، انظر: **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٧٩ (ط١، المدينة المنورة).

(٤) قال الهيثمي: "ورجاله ثقات"، انظر: **مجمع الزوائد**، ج١، ص٢٤٣.

(٥) رواه الترمذي وقال: حديث حسن غريب، حديث رقم (١١٦٥)، ورواه النسائي عن وكيع عن الضحاك موقوفاً، وابن حجر، **فتح الباري**، ج٨، ص١٩٢، وانظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص٢٣٤.

(٦) أخرجه: عبد الرزاق، **في مصنفه**، باب إتيان المرأة في دبرها برقم (٢٠٩٥٣)، والنسائي، **السنن الكبرى**، كتاب عِشرة النساء، برقم (٩٠٠٤) وما بعده، والبيهقي، **في شعب الإيمان**، باب تحريم الفروج وما يجب من التعفف عنها، قال عنه ابن حجر: وإسناده قوي، انظر: تلخيص الحبير، ج٣، ص١٨١ (ط١، المدينة المنورة).

• ما روي عن ابن مسعود – رضي الله عنه – قال: "محاش النساء عليكم حرام"[(١)].

• ما روي عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال: "من أتى أدبار الرجال والنساء فقد كفر"[(٢)].

٤- قالوا: إنّ النص القرآني جاء صريحاً في النهي عن إتيان النساء في الحيض، وعلل ذلك بأنّه أذى، وفي ذلك تنبيه على تحريم الدبر بطريق الأولى، لأنّ الأذى في ذلك الموضع دائم[(٣)].

٥- أنّ للوطء في الدبر أضراراً جسيمة أثبتها الطب الحديث، تعود تلك الأضرار على المرأة والرجل على حد سواء، وبالتالي وجب منعه رفعاً لتلك الأضرار.

ثانياً: أدلة القائلين بالإباحة مع الكراهة:

١- قوله تعالى: ﴿**نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنّى شئتم**﴾[(٤)]، فلفظ (أنى) يأتي بمعنى "أين المكانيّة" فصار معنى الآية: فأتوا حرثكم في أي مكان شئتم، فوطء الزوجة في دبرها مباح على هذا المعنى[(٥)].

٢- قوله تعالى: ﴿**هن لباس لكم وأنتم لباس لهن**﴾[(٦)]، فدل على أنّ جميع جسدهن لباس يُستمتع به على عمومه.

٣- قوله تعالى: ﴿**أتأتون الذكران من العالمين، وتذرون ما خلق لكم من أزواجكم...**﴾[(٧)]، أي: لكم من أزواجكم مثل ذلك إن أردتم.

٤- ما ورد من أخبار عن بعض أئمة الإماميّة أنّهم أجازوا ذلك عندما سُئلوا عنه بلا كراهة ولا استثناء من ذلك ما رواه محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم قال: سمعت صفوان بن يحيى يقول: قلت للرضا (ع): إنّ رجلاً من مواليك أمرني أن أسألك عن مسألة هابك واستحى منك أن يسألك؟ قال: وما هي: قلت: الرجل يأتي امرأته في دبرها؟

---

(١) أخرجه: البيهقي، **كتاب النكاح**، باب إتيان النساء في أدبارهن، وابن أبي شيبة، **كتاب النكاح**، باب إتيان المرأة في دبرها، والدارمي، برقم (١١٣٧)، وذكر مثله الهيثمي عن جابر بن عبد الله وقال: رواه الطبراني ورجاله ثقات، ج٤، ص٢٩٩.

(٢) أخرجه: النسائي، **السنن الكبرى**، برقم (٩٠٢١)، وقال عنه الشوكاني: في إسناده بكر بن خنيس وليث بن أبي سليم وهما ضعيفان، انظر: **نيل الأوطار**، ج٦، ص٢٣٥.

(٣) الغزالي، **الوسيط**، مج٥، ص١٨٤.

(٤) البقرة، الآية (٢٢٣).

(٥) الكركي، **جامع المقاصد**، ج١٢، ص٤٩٨.

(٦) البقرة، الآية (١٨٧).

(٧) الشعراء، الآيتان (١٦٥، ١٦٦).

قال: ذلك له، قال: قلت له: فأنت تفعل؟ قال: أنا لا أفعل ذلك[1].

٥- قالوا: إنّ الأحاديث الواردة عن الرسول (ﷺ) بالمنع محمولة على الكراهة[2].

ثالثاً: المناقشة والترجيح:

يُعترَض على أدلة المجيزين بما يلي:

١- إنّ صرف معنى الآية: ﴿**إنّى شئتم**﴾ إلى: كيف شئتم، إنّما هو ثابت بالأحاديث والآثار الواردة عن الرسول (ﷺ) وأصحابه.

٢- إنّ الاستمتاع مباح بين الزوجين بكامل جسديهما خلا ما ورد فيه النهي وخص بالتحريم كالدبر.

٣- إنّ قوله تعالى: ﴿**وتذرون ما خلق لكم من أزواجكم**﴾ يراد به ما أُحِلّ لكم من جماعهن في فروجهن.

٤- إنّ ما روي عن ابن عمر لا يُسلَّم بصحته كما ذكر أهل العلم، وقد ورد عنه القول بعدم جواز ذلك.

٥- إنّ حَمْل الأحاديث الواردة بالمنع على الكراهة يحتاج إلى دليل، لا سيّما أنّ بعضها قد تضمّن لعن الفاعل وبعضها وصفه بالكفر.

ومن هنا يتبيّن أنّ الرأي الذي يختاره الباحث هو القول بتحريم وطء الدبر، وذلك لقوّة الأدلة وكونها صريحة في المنع.

ثمّ إنّ إقدام الزوج على إتيان زوجته في الدبر يترتب عليه جملة من الآثار يوضحها المطلب التالي.

المطلب الثالث: الآثار الفقهيّة المتربية على وطء الزوجة في الدبر

لقد تبيّن ممّا سبق تحريم وطء الدبر، إلا أنّ الزوج قد يقع في ذلك، وبالتالي فقد تعرّض الفقهاء لما يترتب عليه من أحكام وآثار، والتي يمكن تصنيفها إلى قسمين:

الأوّل: من حيث إعطائه حكم وطء القبل.

---

(١) محمد بن يعقوب الكليني، **فروع الكافي**، ج٣، علق عليه: محمد جعفر شمس الدين، دار التعارف للمطبوعات، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٥٤٣، وكذلك انظر: الفضل بن الحسين بن الفضل الطبرسي، **مجمع البيان في تفسير القرآن**، وضع حواشيه وخرّج آياته وشواهده: إبراهيم شمس الدين، ط١، ج٢، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ص٦٩.

(٢) البحراني، **الحدائق الناضرة**، ج٢٣، ص٧٩، والكركي، **جامع المقاصد**، ج١٢، ص٤٩٧.

الثاني: من حيث العقوبة المترتبة عليه.

الفرع الأول: الآثار من حيث إعطائه حكم وطء القبل:

لقد نص كثير من الفقهاء على أنّ الوطء في الدبر كالوطء في القبل في عدّة أمور:

١- فساد العبادات به، فمن وطئ في الدبر وهو متلبس بشيء من العبادات كالصوم، أو الإحرام، أو الاعتكاف فسدت تلك العبادة، ويلزمه ما يلزم الواطئ في القبل[1].

٢- الوطء في الدبر يوجب الغسل فلا تصح معه مباشرة العبادة كالصلاة والصوم قبل أن يغتسل غسل الجنابة، لأنّه إيلاج فرج في فرج[2].

٣- يجب بوطء الدبر المهر كاملاً، حيث يتأكّد به الدخول لحصول كمال اللذة بهذا الوطء، وهو الصحيح عند الحنابلة[3] وبعض الشافعيّة[4] وبعض المالكيّة[5].

وقيل: لا يجب به المهر: وهو قول بعض الحنابلة[6] وبعض الشافعيّة[7] وبعض المالكيّة[8] والحنفيّة[9]، لأنّ المهر في مقابل ما يُملك بالعقد، والوطء في مملوك فلا يستقر به المهر.

٤- يثبت بوطء الدبر حرمة المصاهرة بين الزوج وأصول زوجته وفروعها، وكذلك الزوجة فيثبت ذلك كثبوته بوطء القبل[10].

٥- تجب العدّة بوطء الدبر، سواء كانت عدّة وفاة أو طلاق وقيل لا تجب به عدّة[11].

٦- اختلف أهل العلم في اعتبار الفيئة في الإيلاء بوطء الدبر على قولين:

---

(١) النووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص٢٠٤، والقرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص٤١٨، والمواق، **التاج والإكليل**، ج٣، ص٤٠٦، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص١٧، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٥٨ (ط١، دار الكتب العلميّة)، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٢، ص٤٣٣.

(٢) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج١، ص١٣٢، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج١، ص١٨٣، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج١، ص٢٠٧، وابن مفلح، **الفروع**، ج٣، ص٢٨٧ (ط١، دار الكتب العلميّة)، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص١٧، السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج١، ص١١٩، وابن حزم، **المحلى**، ج٢، ص٢١.

(٣) ابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص٢٢٤ (ط١، دار الكتب العلميّة)، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٢٠٩.

(٤) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٥٧.

(٥) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص١٨٤.

(٦) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٢٠٩، وابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص٢٢٤ (ط١، دار الكتب العلميّة).

(٧) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٥٧.

(٨) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص١٨٤.

(٩) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص١٣٢ (ط٢، دار الفكر، ١٣٨٦هـ).

(١٠) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٤٠، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٣٥، ص٣٩٩ (ط٢، دار الفكر، ١٣٨٦هـ)، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٨٨.

(١١) الشربيني، **الإقناع**، ج٢، ص٤٤٢، وابن تيميّة، **المغني**، ج٧، ص١١٧، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٥٢٨ (ط٢، دار الفكر، ١٣٨٦هـ).

قيل: لا تكون الفيئة – أي الرجوع عن اليمين – إلا بالوطء في القبل وعليه نص الحنابلة[1] والشافعيّة[2] والمالكيّة[3]، وذلك لأنّ الوطء في الدبر ليس بمحلوف عليه، ولا يزول الضرر بفعله.

وقيل: كما تكون بالوطء في القبل تكون أيضاً بالوطء في الدبر.

كما نص الفقهاء على أنّ الوطء في الدبر يفارق الوطء في القبل في أمور منها:

١- الإحصان: فلا يثبت الإحصان لأحد الزوجين إلا بالوطء في القبل، أمّا إن كان الوطء في الدبر فلا إحصان به[٤].

٢- الإحلال للزوج الأوّل:

فالمرأة إذا طلقت ثلاثاً – طلاقاً بائناً – فلا تحل لمطلقها حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا نكحت غيره فلا تحل للأوّل إلا بوطء في القبل أمّا في الدبر فلا، وذلك لأنّ الوطء في الدبر لا تذوق به العسيلة[٥].

٣- إنّ الوطء في الدبر لا يزيل عن المرأة صفة البكارة، وعليه فتستأذن إن خطبت من جديد[٦].

٤- العنة: فلا تنتفي العنة عن الزوج بوطء الدبر، حيث لا بدّ لنفيها أن يكون الوطء في القبل، وذلك لأنّ الدبر ليس محلاً للوطء، فأشبه ما لو كان الوطء دون الفرج[٧].

وقال بعض الحنابلة: تزول به العنة لأنّ العنة جبلة فلا تختلف باختلاف المحل والنساء، ولأنّ الوطء في الدبر أصعب فمن قدر عليه كان على غيره أقدر[٨].

---

(١) ابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص٢٦، وأبو البركات، **المحرر في الفقه**، ج٢، ص٨٨.

(٢) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص١٠٦، والنووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص٢٠٤، ج٨، ص٢٥١.

(٣) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٦٨٣.

(٤) النووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص٢٠٤، ٢٠٥، والنووي، **المجموع**، ج٢، ص١٥٣ (ط١، دار الفكر)، والمواق، **التاج والإكليل**، ج٣، ص٤٠٦، وابن مفلح، **المبدع**، ج٩، ص٦٢، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٧٦، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص١٧.

(٥) المواق، **التاج والإكليل**، ج٣، ص٤٠٦، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٤٠٥، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٩٦، والغزالي، **الوسيط**، ج٥، ص١٨٤، والنووي، **المجموع**، ج٢، ص١٥٣ (ط١، دار الفكر).

(٦) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٨٧، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٥٠، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٤٦.

(٧) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٩، والنووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص٢٠٤، ٢٠٥، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص١٠٣، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣٧٥، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص١٣٣ (دار المعرفة)، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٤٩٤ (ط٢، دار الفكر، ١٣٨٦هـ).

(٨) ابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص١٠٤، وابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص١٧٤ (ط١، دار الكتب العلميّة).

الفرع الثاني: الآثار من حيث العقوبة المترتبة عليه:

يعتبر وطء الزوجة في الدبر انتهاكاً لمحظور حرمه الشارع بالنص الصريح، ولأجل ذلك لزم إيقاع العقوبة بالمعتدي.

ولقد تجسّدت هذه العقوبة في عدّة صور:

١- **الإثم**: فواطئ الدبر يبوء بالإثم الشديد والوعيد الغليظ، ذلك لما اقترفت يداه بارتكابه كبيرة من الكبائر، ومعصية من المعاصي، ويتضح ذلك جلياً من خلال الأحاديث النبويّة الشريفة فبعضها جاء باللعن كقوله (ﷺ): (ملعون من أتى امرأة في دبرها)[١]، وبعضها توعد بعدم نظر الله عز وجل إليه، ونظر الله رحمته ومحبّته فقال (ﷺ): (لا ينظر الله إلى رجل أتى رجلاً أو امرأة في الدبر)[٢]. وبالتالي يلزمه الندم والتوبة النصوح والعزم الأكيد على عدم الرجوع إلى مثل ذلك، ونص بعضٌ على كفر المستحل[٣].

٢- **الكفارة**: وقد اختلف أهل العلم في وجوبها على واطي الدبر:

فذهب بعض أهل العلم إلى عدم وجوب الكفارة وإليه ذهب الشافعيّة[٤]، والحنابلة[٥].

وذهب آخرون إلى وجوبها عليه، وإليه ذهب بعض الحنابلة[٦] وبعض الإباضيّة[٧] وهؤلاء اختلفوا في تعيينها، فقيل: على كل منهما خمسة دنانير.

وقيل: ينفق كل منهما ثلاثة دنانير.

واستدل أصحاب القول الأول بأنّه لم يرد شيء من الشارع يوجب الكفارة على واطئ الدبر، وبالتالي يُكتفى فيه بالتعزير لما اتفقَ عليه من ثبوت التعزير حيث لا حد ولا كفارة.

أمّا القائلون بالكفارة فحجتهم ما يلي:

١- حملوا الوطء في الدبر على الوطء في الحيض بجامع الأذى، فهو علة متحققة في الأمرين وقد وردت بعض الآثار الدالة على الكفارة في الحيض من ذلك ما روي عنه (ﷺ) أنه قال

---

(١) سبق تخريجه، انظر: ص١٢٢.
(٢) سبق تخريجه، انظر: ص١٢٣.
(٣) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٤، ص٢٨، وأطفيش، **تيسير التفسير**، ج١، ص٣٤٢.
(٤) الشيرازي، **المهذب**، ج١، ص٣٨، والنووي، **المجموع**، ج٢، ص٣٦١.
(٥) المرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٥٣، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص١٦٧، وابن قدامة، **الكافي**، ج١، ص٧٤.
(٦) المرداوي، **الإنصاف**، ج١، ص٢٥٣.
(٧) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٥٦، وأطفيش، **تيسير التفسير**، ج١، ص٣٤٢.

في الذي يأتي امرأته وهي حائض "يتصدّق بدينار، أو نصف دينار"[1] فكذلك وطء الدبر.

٢- إنّ واطئ الدبر مستحق للزجر والتعنيف، فتغلظ عقوبته بإيجاب الكفارة عليه وإلزامه بها.

والمختار:

الأوّل وهو عدم الكفارة وممّا يؤيّد القائلين به أمران:

الأوّل: إنّه لم يرد نص صريح من الشارع بإيجاب الكفارة عليه، ولو كان عليه ذلك لبيّنه الرسول (ﷺ) إذ الحاجة إليه داعية.

الثاني: إنّ أموال المسلمين مصانة، ولا يصح إيجاب الحقوق فيها إلا بحق شرعي أوجبه الشارع، وبانعدامه تسقط الحقوق.

٣- التعزير:

نظراً لشناعة الجرم المقترف بإتيان المرأة في الدبر، وتجاهل النصوص الشرعيّة المُحرِّمة، ولأنّه لم ينص فيه الشارع على حد أو عقوبة بعينها، فقد رأى الفقهاء أن ينزل بالفاعل عقوبة تعزيريّة تكون رادعة له عن العودة إلى ذلك، وزاجرة لغيره عن اقتراف مثل ما فعل، ويرجع تقديرها إلى الحاكم بحسب ما يراه مناسباً[2].

وقيّد بعض الشافعيّة ذلك التعزير بأنّ يتكرر منه الفعل فإن لم يتكرر فلا تعزير عليه[3].

وتقييد التعزير بالتكرار له وجاهته من حيث أنّ العبد يذنب الذنب ويستره الله عز وجل ولا يفضحه رجاء أن يتوب ويندم ويعزم على عدم العودة، وفي معاقبته للوهلة الأولى تشهير له وأذية قد تربوا على ما اقترفه من جرم.

وممّا يؤيّد ذلك أنّ الرسول (ﷺ) قد أمر من أصاب شيئاً من هذه القاذورات بأن يستتر بستر الله وقال (ﷺ): (تعافوا الحدود بينكم قبل أن تأتوني)[4]. فإذا كان ذلك في الحدود المنصوص عليها من قِبل الشارع فهو في مثل هذا أولى.

---

(١) سبق تخريجه، انظر: ص١٠٠.

(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص١٧، وابن تيمية، **فتاوى ابن تيمية**، مج٣٢، ص٢٦٧، وابن مفلح، **المبدع**، ج٩، ص٦٧.

(٣) الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٥، ص٤٤٣، ٤٤٧.

(٤) أخرجه: النسائي، **السنن الكبرى**، باب الحبس بالتهمة، برقم (٧٣٧٢)، والدارقطني، برقم (١٠٧)، وابن عبد الرزاق، ج١٠، ص٢٢٩، وصححه الحاكم في **المستدرك على الصحيحين**، فقال: "وهذا حديث صحيح الإسناد"، انظر: ج٤، ص٤٢٤ (ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١١هـ/١٩٩٠م، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا).

٤- أثر وطء الزوجة في الدبر على عقد الزوجيّة:

نص بعض فقهاء الحنابلة[١] والإباضيّة[٢] وغيرهم[٣] على أنّ من العقوبات التي تُنزل بواطئ زوجته في دبرها عمداً أنّها تحرم عليه فلا تحل له أبداً، وتبين منه بلا طلاق بمجرّد وطئها في الدبر، وبذلك تنحل عقدة الزوجيّة، وتثبت الآثار المترتبة على التفريق كالعدّة والنفقة ونحوها، وذلك بسبب حرمة المصاهرة عند الحنابلة، ولحرمة الفعل عند الإباضيّة.

في حين ذهب جمهور الفقهاء إلى السكوت عن التحريم وفي ذلك دلالة على عدم تحريم الزوجة بالوطء في الدبر، واكتفوا في ذلك بالإثم والتعزير على الفاعل.

وقد استدل القائلون بالحرمة بما يلي:

١- قول الحق سبحانه وتعالى: **﴿والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنّهم غير ملومين، فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون﴾**[٤].

فإتيان المرأة في دبرها تعدٍ وابتغاء لغير المباح الذي كان مأموراً به لحفظ فرجه، فاستطاب ما لم يُبَح له فكان جديراً بتحريم زوجته عليه لابتغائه ما وراء ذلك.

٢- قوله تعالى: **﴿نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم﴾**[٥]، فمحل الحرث هو الفرج فقط، وهو القبل لأنّه محل الولد، وغيره محل الأذى وإتيانه يفوّت عليه المحل الأوّل.

٣- إنّ النهي يقتضي فساد المنهي عنه، فقد ثبت النهي عن وطء الزوجة في الدبر، والنهي يقتضي التحريم، حيث لا يصرف عنه إلا بقرينة، وقد انعدمت، فإتيانه يفسد المنهي عنه.

٤- إعمال قاعدة سد الذرائع، بحيث يغلق ذلك الباب على كل متعدٍ، فإذا عَلِمَ بفساد زوجته إن أقدم على وطئها في الدبر، كان ذلك رادعاً له عن اقتراف المحرم.

أمّا جمهور الفقهاء فقد تمسكوا بظاهر ما ورد من أحاديث وآثار، وقالوا: إنّ تلك الأحاديث لم تأتِ على تحريم الزوجة بوطئها في الدبر، وبالتالي لا يثبت فسادها على زوجها.

---

(١) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٢٥٧، وابن تيمية، **فتاوى ابن تيمية**، ج٣٢، مكتبة ابن تيمية، ص٢٦٧، ج٣٣، ص١٦، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص١٦٧.

(٢) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٥٦، والسالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٣٦٥، وأطفيش، **تيسير التفسير**، ج١، ص٣٤٢، والجناوني، **كتاب النكاح**، ص١٩١، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٥٠، ص٣٢٣ وما بعدها، والكندي، **المصنف**، ج٣٥، ص١٦٩، ج٣٢، ص١٨٧، والسالمي، **جوابات الإمام السالمي**، ج٢، ص٥١٤، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٨٧.

(٣) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٢١٩ (ط٢، دار الفكر).

(٤) المؤمنون، الآيات (٥، ٦، ٧).

(٥) البقرة، الآية (٢٢٣).

كما أنّ النهي لا يلزم منه فساد المنهي عنه فهو محل خلاف بين أهل الأصول.

المختار:

الذي يراه الباحث أنّ قول الجمهور له وجاهته وذلك لعدّة أمور:

١- إنّ أوجه استدلال القائلين بالحرمة هي في حقيقتها تأويلات واجتهادات تفتقر إلى النص القاطع أو الأثر المروي.

٢- إنّ الشارع قد اعتنى بالعلاقة الزوجيّة أيّما عناية، فلم يبح الوطء إلا بعقد صحيح، مستوفٍ كامل أركانه وشروطه، وفي مقابل ذلك حدّد الوسائل التي يمكن بها إنهاء هذا العقد، ولم يكن من بينهما إقدام الزوج على وطء زوجته في الدبر، فعقد الزوجيّة أسمى من ذلك.

٣- إنّ القول بحرمة الزوجة تشدّد لا طائل له، لا سيّما وأنّ زجر الفاعل والتغليظ عليه ممكن من خلال تعزيره بعقوبة تردعه.

المبحث الرابع: الوطء في حالة تعليق بعض أحكام عقد النكاح

يترتب على عقد النكاح أحكام جعلها الشارع منوطة بقيام ذلك العقد على الصفة المشروعة، تنظم هذه الأحكام علاقة الزوجين، وترفع كل خلاف قد يقع بينهما في شتى الحقوق والواجبات، حتى أنّها تطرقت إلى ما بعد موت أحدهما من عدّة وتوارث ونحوها.

إلا أنّ بعض هذه الأحكام بما فيها من حقوق وواجبات قد تعلق إباحتها، فتصبح غير مشروعة لأحدهما، وفي إتيانها انتهاك لأمر الشارع وإخلال لما تبقى من أحكام عقد النكاح.

ويرجع تعليق تلك الأحكام لأسباب عدّة منها: الطلاق الرجعي، والإيلاء، والظهار.

وسؤال الباحث هنا "ما حكم الوطء في هذا التوقيت أهو مباح؟ أم محرم؟ فإن كان محرماً ما هي الآثار المترتبة عليه؟".

المطلب الأوّل: وطء المعتدة من طلاق رجعي وآثاره

إنّ الله عز وجل أباح الطلاق، وجعله أبغض الحلال عنده، وقد شرع كذلك للمطلق الرجعة ما دامت في العدّة، إن كان الطلاق رجعياً.

إلا أنّ المطلق قد يُقدم على وطء مطلقته الرجعيّة قبل إرجاعها إلى عصمته، وهذا ما اختلف العلماء في حكمه، وآثاره.

الفرع الأوّل: حكم وطء المعتدة من طلاق رجعي:

اختلف الفقهاء فيما يباح للمطلق من مطلقته من وجوه المتعة في عدّة الطلاق الرجعي:

فذهب الحنفيّة(١) والحنابلة(٢) والظاهريّة(٣) والزيديّة(٤) والإماميّة(٥) إلى أنّه يجوز للمطلق الاستمتاع بمطلقته الرجعيّة خلال فترة عدّتها، سواء كان بالوطء أو مقدّماته.

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص٣٩٢ وما بعدها، والحصفكي، **الدر المختار**، ص٢٢٨، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص٨٦.

(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص١٨٧، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص١١١، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٢٩٨.

(٣) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٢٩٠.

(٤) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٢٥.

(٥) الطوسي، **النهاية**، ص٥١٥.

وروي عن بعض الصحابة والتابعين[١] أنه يحرم الاستمتاع بالمطلقة الرجعيّة بوطء أو تقبيل أو نحوه قبل إرجاعها، فهي كالبائنة، ووطؤها يعتبر وطئاً محرماً، وإليه ذهب الشافعيّة[٢] والإباضيّة[٣] والمالكيّة[٤] وبعض الحنابلة[٥].

الأدلة:

استدل القائلون بجواز وطء المعتدة من طلاق رجعي بما يلي[٦]:

١- قوله تعالى: **﴿وبعولتهن أحق بردّهن في ذلك إن أرادوا إصلاحا﴾**[٧]، فقد سمي المطلق بعلاً، والبعل هو الزوج.

وفي تسميته بذلك بعد الطلاق الرجعي دليل على بقاء الزوجيّة بينهما، فالمباعلة هي المجامعة، وفيه إشارة إلى أن وطأها حلال له.

٢- إنّ عقد الزوجيّة في الطلاق الرجعي باقٍ بجميع أحكامه، من نفقة ومسكن، ويلحقها فيه طلاق وإيلاء وظهار، ويتوارثان بموت أحدهما؛ ولا تنفك تلك الأحكام عنهما إلا بانتهاء العدّة، حيث تصبح المرأة أولى بنفسها عندئذٍ؛ أمّا في العدّة فلا، وبالتالي له مباشرتها بما شاء لأنّها لا تزال فراشاً له.

٣- إنّ الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولا الحل ما دامت المطلقة في العدّة، ولو اقتضى ذلك الطلاق التحريم في العدّة، لم يصح للمطلق أن يراجع إلا بعقد جديد يتضمّن رضاها كالمنقضية عدّتها، وذلك لم يقل به أحد.

٤- قالوا: إنّ هذا الطلاق لا تقع به بينونة فوجب ألا يقع به تحريم كقوله: إن دخلت الدار فأنت طالق، وهذا القول أغلظ لأنّه ليس له إبطاله، أمّا الطلاق الرجعي فله إبطاله بالرجعة.

---

(١) روي ذلك عن ابن عباس وعبد الله بن عمر وجابر بن زيد وعمر بن عبد العزيز وأبو قلابة وعطاء والليث ابن سعد وغيرهم، انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٢٩١، والماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٣، ص١٩١.

(٢) الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٢٧٠، والماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٣، ص١٩١، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص١٠، والشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج٧، ص٦٣.

(٣) ابن بركة، **الجامع**، ج٢، ص١٨١، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٧، ص١٠٨، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥٤٢.

(٤) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٨٦ وما بعدها، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٦٦٤، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٤٠٩.

(٥) المرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص١١٢، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص١٨٧.

(٦) انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص٣٩٢ وما بعدها، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص١٨٧، وبقيّة مراجع المذاهب القائلة بالإباحة.

(٧) البقرة، الآية (٢٢٨).

٥- إنّ هذه المدّة مضروبة للترخص، فلا تمنع من اللعان فوجب ألا تقتضي التحريم كالمدّة المضروبة في العنة والإيلاء.

واستدل القائلون بالحرمة بـــ[١]:

١- قوله تعالى: ﴿**وبعولتهن أحق بردّهن في ذلك**﴾[٢]، فدل ذلك على خروج الزوجة بالطلاق حتى يردّها بالرجعة، وإلا لما كان لتشريع ذلك فائدة، وتعالى الله عن العبث.

وقوله تعالى: ﴿**إنّ أرادوا إصلاحاً**﴾[٣] فيه إشارة إلى أنّ إصلاح الطلاق لا يكون إلا بالرجعة، فدل ذلك على ثبوت الفساد قبلها.

٢- ما روي عن ابن عمر أنّه طلق زوجته، وكانت طريقه إلى المسجد على مسكنها، فكان يسلك الطريق الأخرى كراهة أن يستأذن عليها، حتى راجعها[٤].

٣- ما روي عن النبي (ﷺ) أنّه قال لعمر بن الخطاب: (مرّه فليراجعها، ثمّ ليمسكها)[٥]. فدل على أنّه قبل الرجعة لا يجوز له أن يمسكها، ولو كان الأمر سيان لما وجّهه الرسول (ﷺ) بذلك.

٤- إنّ ذلك الطلاق يمنع السفر بها، فوجب أن يمنع الاستمتاع بها كالمختلعة، ولأنّ كل معنى أوقع الفرقة أوقع التحريم، فحكم الطلاق مضاد لحكم النكاح، فكما أنّ النكاح الصحيح يوجب الإباحة، فكذلك الطلاق يوجب التحريم.

٥- ردّوا على قياس الطلاق الرجعي على تعليق الطلاق بدخول الدار، بأنّ الطلاق لم يقع عليها في التعليق فلم تحرم عليه، وكذلك الأمر لو طلقها بدخول الدار ثلاثاً، أمّا في الطلاق الرجعي فقد أوقعه عليها فثبت تحريمها حتى تتم الرجعة.

٦- كما ردّوا على قياس مدّة الطلاق الرجعي على مدّة الإيلاء والعنة، بأنّه في تلك المدّة لم تقع الفرقة بخلاف عدّة الطلاق.

---

(١) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٣، ص١٩١ وما بعدها، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص١٠.

(٢) البقرة، الآية (٢٢٨).

(٣) البقرة، الآية (٢٢٨).

(٤) أخرجه: البيهقي، باب تحريم المبتوتة حتى يراجعها، برقم (١٤٩٦٣) بسند: أخبرنا أبو زكريا بن إسحاق المزكي حدّثنا أبو العباس محمد بن يعقوب حدّثنا الربيع بن سليمان حدّثنا الشافعي حدّثنا مالك عن نافع عن ابن عمر، كما ذكره الشافعي في مسنده، انظر: ص٣٠٤ (دار الكتب العلميّة، بيروت).

(٥) أخرجه البخاري، **كتاب الطلاق**، باب إذا طلقت الحائض يعتد بذلك الطلاق، ومسلم، **كتاب الطلاق**، باب تحريم طلاق الحائض، والترمذي، وقال عنه: حديث حسن صحيح، والنسائي، باب ما جاء في طلاق السنّة وطلاق البدعة، والبيهقي والدارقطني وغيرهم.

٧- قياس المطلقة رجعياً على المُحْرِمَة والحائض ومن في حكمهما حيث العقد باقٍ والوطء محرم.

المختار:

الذي يختاره الباحث هو القول بمنع الوطء في عدّة الطلاق الرجعي، فإن وقع كان وطئاً محرماً، ويعضده قوّة ما استدل به القائلون بذلك، بالإضافة إلى ما يلي:

١- إنّ لفظ **﴿وبعولتهن﴾** في الآية الكريمة جار على أسلوب النسق القرآني الحكيم، حيث اعتاد الأسلوب القرآني في مثل هذه المواقف والتي تشتمل على الشقاق والخلاف بأنّ يلطف الأنفس ويحرك المشاعر كما في قوله تعالى في ديّة المقتول: **﴿فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان﴾**(١).

٢- إنّ الطلاق الرجعي إنّما شرع ليحاسب كل من الزوجين نفسيهما على ما فرطا في جنب بعضهما البعض، ويصحّحا مسار حياتهما الزوجيّة، والافتراق بالأبدان أبلغ في ذلك لا سيّما وأنّ الله عز وجل وجّه إليه في قوله سبحانه **﴿واهجروهنّ في المضاجع﴾**(٢).

٣- إنّ القول بإباحة وطء المعتدة من طلاق رجعي لا يجعل لذلك الطلاق هدفاً ولا غاية، فالأمر يكون سيان بإيقاعه وعدمه، في حين أنّ القول بتحريم الوطء خلال تلك العدّة، يكسب ذلك الطلاق أهميّة وحرمة يصعب التهاون بها.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على وطء المعتدة من طلاق رجعي:

يترتب على إباحة أو تحريم وطء المعتدة الرجعيّة جملة من الآثار، يمكن بيانها في ثلاثة أمور:

الأمر الأوّل:

يترتب على القول بالإباحة جواز الرجعة بالوطء ومقدّماته، وإليه ذهب المالكيّة من المانعين، وقيّدوا ذلك بالنيّة فإذا انعدمت فلا تصح به(٣).

وقصره الحنابلة على الوطء دون مقدّماته(٤)، أمّا الحنفيّة(٥) والزيديّة(٦)

---

(١) البقرة، الآية (١٧٨).
(٢) النساء، الآية (٣٤).
(٣) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٦٥٥، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٨٦.
(٤) المرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص١١٣، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٢٩٩.
(٥) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص٧٨، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص٣٩٥.
(٦) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٢٤.

والإماميّة[1] فقد أجازوا الرجعة بالوطء ومقدّماته مطلقاً. فإذا أقدم المطلق على وطء مطلقته الرجعيّة في عدّتها كان ذلك بمثابة إرجاعها إلى عصمته.

الأمر الثاني:

يترتب على القول بالتحريم ما يلي[2]:

١- عدم صحة الرجعة بالوطء ومقدّماته، فلا يعتبر الوطء خلال العدّة بمثابة الرجعة، وإنّما تكون بالقول فقط للقادر عليه أو الإشارة للعاجز وبه جزم الشافعيّة[3] والإباضيّة[4]، وإلى ذلك ذهب الظاهريّة[5] على الرغم من قولهم بإباحة الوطء في العدّة.

٢- يعتبر الوطء في العدّة محرماً، ويعزرا إن كانا عالمين بالتحريم، ويسقط بالجهل أو باعتقاد الإباحة، لأنّ في ذلك الوطء شبهة تسقط عنه الحد، فالأولى في التعزير أن يسقط بأدنى شبهة.

٣- وجوب المهر: فيجب المهر للمعتدّة، وهي وإن كانت في حكم الزوجات إلا أنّها ماضية إلى البينونة فأشبه وطء المرتدة في عدّتها، وهل يسقط ذلك المهر بالرجعة أم لا؟ قيل: يسقط، وقيل: لا، والأوّل عليه أكثر الشافعيّة[6] لأنّ الرجعة لا ترفع ما وقع من الطلاق، بل تعيد المطلقة إلى عصمة زوجها على ما بقي من طلاق.

٤- العدّة: تجب العدّة بهذا الوطء لأنّه وطء شبهة، فتستأنف ثلاثة قروء بعد هذا الوطء إن كانت من ذوات الإقراء، ويكون الباقي من عدّة الطلاق نائباً عن العدّة، وما زاد عليها مختصاً بعدّة الوطء.

٥- ثبوت النسب: فيلحق به لأنّها فراش له بالعقد، وفراش بما استحدث من وطء الشبهة.

---

(١) الطوسي، **النهاية**، ص٥١٥.

(٢) الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٢٧٠، والماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٣، ص١٩٧، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص١٠، والشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج٧، ص٦٤.

(٣) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٣، ص١٩٧، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص١٠.

(٤) محمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥٤٢، والسالمي، **الجوابات**، ج٣، ص٣٦٦، والعوتبي، **الضياء**، ج١٠، ص١٢٢ وما بعدها.

(٥) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٢٩٠.

(٦) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج١٣، ص١٩٧، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص١٠.

الأمر الثالث: أثر وطء المعتدة من طلاق رجعي على عقد النكاح:

سبق أن تبيّن أنّه يحرم على المطلق وطء مطلقته الرجعيّة قبل أن يراجعها بالإشهاد، ويعتبر ذلك الوطء محرماً كوطء المُحْرِمة والحائض ونحوهما، وهذا ما ذهبت إليه طائفة من أهل العلم كما سبق بيانه.

ولأجل ذلك التحريم فقد نص الإباضيّة على أنّ الرجل إذا طلق زوجته طلقة أو اثنتين ثمّ وطئها قبل أن يراجعها بالإشهاد فإنّها تحرم عليه(١)، وحكى البعض اتفاقهم على ذلك، بل ونسب ذلك إلى ابن عباس، وعمر بن عبد العزيز(٢).

والحجة فيه: أنّ الشارع قد حدّ للمطلق مدّة العدّة ليراجع مطلقته إن شاء، فيباح له منها ما منع عنه، ولا سبيل له إلى وطئها إلا بالرجعة، وقد بيّن الشارع أنّها لا تكون إلا بالإشهاد فقال: ﴿**وأشهدوا ذوي عدل منكم**﴾(٣)، والإشهاد لا يكون إلا بالقول باللسان، فهو شرط صحة في الرجعة، فلا اعتبار لها بدونه، ووطؤها قبل ذلك يعتبر تعدٍ يفسدها عليه، فلا تحل له، لوقوعهما في الحرام، وتدرأ الشبهة الحد عنهما.

المختار:

إنّ القول بالتحريم له وجاهته من عدّة وجوه:

١- إنّ الإشهاد في الرجعة جاء بالنص القرآني وهو قوله تعالى: ﴿**فإذا بلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم**﴾(٤)، والأمر للوجوب ما لم تصرفه قرينة، ولا قرينة هنا، فبقي على وجوبه في الرجعة وندبه في الطلاق عند الجمهور، وبالتالي فلا تصحّ الرجعة بدون الإشهاد.

٢- إنّ المعتدة في حكم الأجنبيّة إلا في أحكام خُصَّت بها الرجعيّة دون غيرها، وقد وردت بنص من الشارع، وليس منها إباحة الوطء، فيكون إتيانها غير جائز.

---

(١) السالمي، **الجوابات**، ج٣، ص٣٦٦، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥٤٢، والعوتبي، **الضياء**، ج١٠، ص١٢٢ وما بعدها.

(٢) ابن بركة، **الجامع**، ج٢، ص١٨١، وانظر: يحيى محمد بكوش، **فقه الإمام جابر بن زيد**، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م، ص٤٦٥.

(٣) الطلاق، الآية (٢).

(٤) الطلاق، الآية (٢).

٣- إنّ وطء المعتدّة لا يخلو إمّا أن تكون به رجعة أو لا تكون، ولم يأت كما قال صاحب المحلى بأنّ الجماع رجعة قرآن ولا سنّة[١]، فهو محرم على المطلق، والمحرّم لا يصحّ إتيانه، ومن أتاه استحق العقوبة.

٤- إنّ واطئ مطلقته الرجعيّة في عدّتها استعجل الشيء قبل أوانه، وأوانه لا يكون إلا بالإشهاد، وبالتالي يعاقب بحرمانه.

المطلب الثاني: وطء المظاهر منها قبل التكفير

عرّف الفقهاء الظهار[٢]: "بأن يشبّه المسلم زوجته أو عضواً منها بمن تحرم عليه على التأبيد، أو بعضو منها ولو إلى أمد".

شرح التعريف:

فالمسلم: قيدٌ خرج به غير المسلم، فلا ظهار له.

زوجته: وهي مطلقة سواء كانت صغيرة أو مجنونة.

أو عضواً منها: أي تشبيه ما يعبّر عنها من أعضائها بمن تحرم عليه على التأبيد: كأمّه وأخته وعمّته وخالته ونحوهم.

ويخرج بذلك تشبيهه بأخت زوجته أو مطلقته ثلاثاً أو مجوسيّة لجواز إسلامها.

ولو إلى أمد: فيجوز توقيت الظهار بمدّة محدّدة.

يعدّ الظهار من الأحوال التي توقف فيها بعض أحكام النكاح، فشابه بذلك الطلاق من بعض الوجوه.

ولقد ذكر الفقهاء للظهار جملة من الأحكام، ومن ذلك وطء المظاهر منها قبل التكفير، وناقشوا ما يترتب على ذلك من آثار.

الفرع الأوّل: حكم وطء المظاهر منها قبل التكفير:

اتفق الفقهاء على أنّه يحرم على المظاهر أن يطأ زوجته المظاهر منها قبل أن يُخرج كفارة الظهار، ويعتبر ذلك الوطء محرماً إن وقع.

---

(١) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٢٩١.

(٢) انظر تعريف الظهار في: الحصكفي، **رد المحتار**، ص٢٣٨، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٤٢٢، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٢٩، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص١٤٠، والطوسي، **النهاية**، ص٥٢٤، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٧، ص٩٢ وما بعدها، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٥٧، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٢٢.

وهذا بلا خلاف بين الفقهاء إن كانت الكفارة الواجبة على المظاهر هي عتق رقبة أو صوم شهرين متتابعين، وكذلك إن كانت بالإطعام عند جمهور الفقهاء[1].

وذهب الإمام أبو ثور[2] إلى إباحة الوطء للمظاهر قبل التكفير، إن كانت الكفارة بالإطعام، وروى نحو ذلك عن بعض الحنابلة[3] والظاهريّة[4].

بل ذهب الظاهريّة[5] إلى أبعد من ذلك فقالوا: لا يحرم الوطء إلا بشرطين:

الأوّل: أن يكون الظهار بصيغة "ظهر الأم" دون غيره.

الثاني: أن يكرّر ذلك مرتين.

الأدلة:

استدل الجمهور على عموم حرمة الوطء على المظاهر قبل التكفير بعدّة أدلة منها:

١- قوله تعالى: **﴿والذين يظاهرون من نسائهم ثمّ يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً...﴾**[6].

ووجه الاستدلال من الآية: أنّ العود قد فسِّر بعدّة معانٍ منها العزم على الوطء، فيكون المعنى فإن عزمتم على العودة إلى وطء نسائكم المظاهر منهن فكفروا قبل أن تتماسا، وهو كناية عن الوطء، وبالتالي يحرم الوطء قبله.

وقد أُمِرَ المظاهر بتحرير رقبة قبل المسيس، فلو لم يحرم الوطء قبل المسيس لم يكن للأمر بتقديم التحرير معنى، والتكفير عام يشمل أنواع الكفارات الثلاث.

---

(١) الشربيني، **مغني المحتاج**، ج٥، ص٣٦، والشافعي، **الأم**، ج٣، ص٣٠٨، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٢٥، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٢٣٢، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص١٤٧، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص١٤، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١١٢٩، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٦٩٨، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٢٢، والطوسي، **النهاية**، ص٥٢٤، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٧، ص١٠٨، والبسيوي، **جامع أبي الحسن**، ج٣، ص١٢٣، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٦٦.

(٢) أبو ثور: هو إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان البغدادي، أخذ الفقه عن الشافعي وغيره، قال أبو بكر الأعين سألت أحمد بن حنبل عنه فقال: أعرفه بالسنة منذ خمسين سنة وهو عندي في مسلاخ سفيان الثوري، كان من الثقات المأمونين ومن الأئمة الأعلام، وله كتب مصنفة في الأحكام، جمع فيها بين الحديث والفقه، قال عنه الرافعي في باب الغضب: أبو ثور وإن كان معدوداً وداخلاً في أصحاب الشافعي فله مذهب مستقل توفي سنة ٢٤٠هـ بنوى، انظر: ابن القاضي شهبة، **طبقات الشافعيّة**، ج٢، ط١، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٧هـ، ص٥٥، وإبراهيم بن علي الشيرازي، **طبقات الفقهاء**، تحقيق: خليل الميس، دار القلم، بيروت، ص١١٢، والذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج١٢، ص٧٢ (ط٩، مؤسسة الرسالة، بيروت).

(٣) المرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص١٤٨، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٢٣٢.

(٤) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٢٢.

(٥) المرجع السابق ذاته.

(٦) المجادلة، الآيتان (٣، ٤).

٢- ما روي عن سلمة بن صخر البياضي[١] أنّه ظاهر من امرأته ثمّ أبصرها في ليلة قمراء وعليها خلخال فضة، فأعجبته فوطأها، فسأل رسول الله (ﷺ) عن ذلك فقال له: (استغفر الله ولا تعد حتى تكفّر)[٢].

فقد أمره (ﷺ) بالاستغفار، وهو لا يكون إلا عن ذنب، كما أنّه نهاه عن العودة إلى الوطء، ومطلق النهي للتحريم فدل على حرمة الوطء قبل الكفارة. كما أنّ أمره (ﷺ) بالكفارة جاء مطلقاً فيشمل العِتق والصوم والإطعام، ولم يخص نوعاً معيّناً من أنواعها.

٣- ما روي عن بعض الصحابة والتابعين أنّ المرأة المظاهَر منها لا تحل للمظاهِر حتى يكفّر[٣]، والكفارة مطلقة فتشمل كل أنواعها.

٤- إنّ ترك النص على الكفارة بالإطعام قبل المسيس لا يمنع من قياسها على المنصوص الذي في معناها[٤].

في حين استدل القائلون بجواز الوطء قبل كفارة الإطعام بأنّ الله عز وجل لم يشترط تقديم الإطعام على المسيس في كتابه الكريم، فلم يذكر فيه "من قبل أن يتماسا" كبقيّة نوعي الكفارة، فيقتصر الشرط على الموضع المذكور دون المسكوت عنه.

واعترض عليه بأمرين:

الأوّل: إنّه لو أبيح له الوطء قبل الإطعام فيطؤها، ومن الجائز أنّه يقدر على الإعتاق أو الصيام في خلال الإطعام فتنتقل كفارته إليه، فتبيّن أنّ وطأه كان حراماً، فيجب صيانته عن الحرام بإيجاب تقديم الإطعام احتياطاً[٥].

الثاني: إنّه لا يمنع قياس المسكوت عنه على المصرح به، مع وجود العلة العامّة.

---

(١) هو سلمة بن صخر بن سلمان بن الصمة بن الحارث الخزرجي، كان يقال له البياضي لأنه كان قد حالفهم، قال عنه البغوي: لا أعلم له حديثاً مسنداً إلا حديث الظهار، انظر: ابن حجر، **الإصابة**، مج٤، ص١١٧ برقم (٣٣٧٩)، وأبو عبد البر القرطبي، **الاستيعاب**، ج٢، ص٢٠١، برقم (١٠٢٩)، وابن الأثير، **أسد الغابة**، ج٢، ص٢٧٨، برقم (٢١٧٥).

(٢) الحديث أخرجه: الترمذي، **كتاب الطلاق**، باب ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر، برقم (١١٩٨)، بلفظ عن سلمة بن صخر البياضي عن النبي (ﷺ) أنه قال في المظاهر يواقع أهله قبل أن يكفر قال: "كفارة واحدة"، وقال عنه: "حديث حسن غريب". والدارمي، **كتاب الطلاق**، باب الظهار، وأبو داود، **كتاب الطلاق**، باب الظهار برقم (٢٢١٣)، وابن ماجة، **كتاب الطلاق**، باب الظهار، برقم (٢٠٦٢)، والبيهقي، **كتاب الظهار**، باب لا يقربها حتى يكفر، وقال عنه الترمذي: "حديث حسن".

(٣) انظر من ذلك ما رواه عبد الرزاق في مصنفه عن عطاء، ج٦، ص٤٢٢، ورواه الإمام مالك عن عروة بن الزبير في حديث رقم (١١٦٨)، ج٢، ص٥٦١.

(٤) ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٢٣٢.

(٥) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص١٧.

أمّا الظاهريّة فاستدلوا على مقالهم بظاهر قول الحق سبحانه وتعالى: **﴿الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم...﴾**[١].

وقالوا: أنّ الآية تضمّنت صورة الظهار، فهو لا يكون إلا بذكر الظهر من الأم، ولم يوجب الله تعالى الكفارة في ذلك إلا بالعود لما قال.

واعترض: بأنّ تعليق الحكم بالأمر لا يمنع من ثبوته في غيرها إذا كانت مثلها في الحرمة بالقرابة، قال تعالى: **﴿وإنّهم ليقولون منكراً من القول وزوراً﴾**[٢]، وهذا موجود بنسبة الظهر إلى الأم وغيرها[٣].

كما أنّ العود قد فسّر بعدّة معانٍ منها العزم على الوطء، ومنها الوطء نفسه والأوّل أنسب لتناسق المعنى القرآني.

المختار:

الذي يميل إليه الباحث هو ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من تحريم الوطء على المظاهر قبل أن يكفّر بما يجب عليه من أنواع الكفارات الثلاث ويؤيّده ظاهر الآية وحديث البياضي، وأيضاً لا مانع من صحة القياس في ذلك.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على وطء المظاهر قبل التكفير:

اتضح ممّا تقدّم أنّ الوطء أصبح محرماً على المظاهِر، إلا أنّه قد يقدم على انتهاك هذا التحريم قبل إتيان ما أُمِر به من كفارة، ومن خلال ما ذكره الفقهاء يمكن استنتاج جملة من الآثار المترتبة على ذلك:

١- الإثم: يبوء المظاهر بالإثم والعصيان إن وطء زوجته المظاهر منها قبل التكفير، لأنّه وطء محرم، فإتيانه تمرّد على أمر الشارع وعصيان له، فكان مستحقاً للإثم، وبالتالي يلزمه الاستغفار والتوبة النصوح، والندم على ما كان منه.

٢- عدم العودة إلى ذلك أبداً، حتى يكفّر، وهو ما نص عليه الحديث المروي عنه (ﷺ): (ولا تعد حتى تكفّر)[٤].

٣- الكفارة: وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّه لا يلزمه إلا الكفارة الأولى، الواجبة عليه

---

(١) المجادلة، الآية (٢).
(٢) المجادلة، الآية (٢).
(٣) ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٢٢٨.
(٤) سبق تخريجه، انظر: ص١٤٠.

بالظهار[1].

في حين حُكي عن البعض[2] أنّ المظاهر إذا وطء قبل التكفير لزمته كفارة أخرى، وبه قال الإماميّة[3].

وقيل: تسقط الكفارة الواجبة عليه بالظهار، ولا يلزمه شيء بعد العود بالوطء[4].

وقد استدل الجمهور بحديث المظاهر، حيث لم يتضمّن إلزامه بكفارة أخرى غير الواجبة عليه بالظهار.

وأمّا مَن قال بإلزامه بكفارة أخرى فقد نظر إلى كون المظاهر قد اعتدى بفعلته على محرم وبالتالي استحق التغليظ عليه.

وفي ذلك نظر من حيث إنّه مخالف للحديث المروي عنه (ﷺ) فلو كان كذلك لبيّنه (ﷺ) للزوم الحاجة إليه.

ومن أسقط الكفارة الواجبة استدل بأنّ الله عز وجل أوجب الكفارة قبل المسيس، فإذا أخّرها حتى مس فقد فات وقتها فتسقط.

ويُعترض: بأنّ ذلك مخالف لنص الحديث، ولا دليل عليه، إضافة إلى أنّ الكفارة إنّما شرعت لجبر الظهار الواقع منه تجاه زوجته، واستحلال فرجها بعد تحريمه عليه، وقد زاد الأمر سوءاً بإتيانها قبل التكفير فمن غير المعقول سقوطها وإلا كان ذريعة لإسقاط الكفارة.

المختار:

وبعد تلك الاعتراضات يتضح صحة ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من إلزامه بالكفارة الواجبة عليه ابتداءً حسبما نصّت عليه الآية الكريمة والحديث الشريف.

٤- مدى تأثير الوطء قبل التكفير على عقد النكاح:

نص الفقهاء على تحريم وطء الزوجة بالظهار قبل التكفير فلا يصحّ وطؤها باتفاقهم، واختلفوا في مقدّماته، ومن صور تأكيدهم على بقاء تلك الحرمة حتى إنفاذ الكفارة:

---

(١) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١١٣٨، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص١٤٨، والشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج٧، ص٨٦، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٢٥، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٦٦، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٧، ص١٠٩، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٢٧.

(٢) نسب ذلك إلى عمرو بن العاص وقبيصة بن ذؤيب وسعيد بن جبير وابن شهاب، انظر: ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١١٣٨.

(٣) الطوسي، **النهاية**، ص٥٢٥.

(٤) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١١٣٨، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٢٥٥، وانظر: ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٦٧.

(أ) إنّ المظاهِر لو طلق زوجته المظاهَر منها طلاقاً رجعياً أو بائناً قبل أن يكفر، ثمّ عاد وتزوجها، فإن عقد الزواج يقع صحيحاً إلا أنّ تحريم وطئها لا يزال قائماً فلا يحل له حتى يكفر، وذلك بدليل آية الظهار ﴿**ثمّ يعودوا لما قالوا..**﴾[1]، وكذلك حديث (ولا تعد حتى تكفر)[2]، ولأنّ الظهار يمين مكفرة فلم يبطل حكمها بالطلاق كالإيلاء، وهو ما نص عليه جمهور الفقهاء على تفصيل لديهم[3].

(ب) نص الإباضيّة في مصنفاتهم[4]: إنّ المظاهِر إن وطء زوجته قبل التكفير فإنّها بالإضافة إلى وجوب الكفارة، تحرم عليه زوجته؛ لأنّ إقدامه على وطئها المحرم – وهو منهي عنه – أفسدها عليه جرياً على القاعدة عندهم: أنّ النهي يدل على فساد المنهي عنه، وجمهور الفقهاء على خلافه.

والمختار الأوّل قياساً على وطء المعتدة الرجعيّة، حيث أنّ المختار في ذلك تحريم المرأة به، وكذلك الأمر هنا بجامع تعليق بعض أحكام عقد النكاح الصحيح، إضافة إلى أنّ القول بإباحتها لا يجعل للتحريم الثابت بالنص فائدة، لا سيّما وأنّ الكفارة واجبة عليه ابتداء منذ التلفظ بصيغة الظهار بل إنّ تحريمها عليه بتعمد الوطء قبل التكفير أبلغ من تحريم المعتدّة الرجعيّة بالوطء قبل الرجعة لثبوت تحريم الوطء بالنص الصريح.

(ج) لا أثر للموت على كفارة الظهار، فلا تسقط بموت المظاهِر أو المظاهر منها، بل تبقى في الذمة، وذلك لأنّ الكفارة تجب بمجرّد الظهار لأنّه سبب لها، وقد وُجد، وهذا قول بعض أهل العلم[5]، أمّا جمهور الفقهاء فقد ذهبوا إلى سقوطها بالموت عند عدم الوطء[6] وهو المختار لأنّ الكفارة مشروطة بالعود والتماس وهو ممتنع بالموت.

---

(١) المجادلة، الآية (٣).
(٢) سبق تخريجه، انظر: ص١٤٠.
(٣) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص١٩، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٢٨، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١١٣٠، والشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج٧، ص٨٨، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٢٦، والطوسي، **النهاية**، ص٥٢٦، وأبو غانم الخرساني، **المدونة الصغرى**، ج٢، ص٢٦٩، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٦٨.
(٤) أطفيش، **شرح النيل**، ج٧، ص١٠٩، والبسيوي، **جامع أبي الحسن**، ج٣، ص١٢٣، والكندي، **المصنف**، ج٣٨، ص١٥٩.
(٥) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٢٨، وحكى ذلك عن طاؤوس ومجاهد والشعبي والنخعي والزهري وقتادة، انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٢٣٥، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٧، ص١٠٢.
(٦) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٣٥، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٢٣٥، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٥، ص١٩، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٧٠١، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٦٨، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٧، ص١٠٢.

الفصل الثاني

آثار الوطء في الأنكحة غير الصحيحة أو بشبهة

وفيه ثلاثة مباحث:

- ❖ المبحث الأوّل: الوطء في عقد سقطت بعض شروطه.
- ❖ المبحث الثاني: الوطء في الأنكحة المنهي عنها.
- ❖ المبحث الثالث: الوطء في حالة الاشتباه.

الفصل الثاني

آثار الوطء في الأنكحة غير الصحيحة أو بشبهة

تمهيد

إنّ العقد عند الفقهاء لا يكون له اعتباره الشرعي إلا إن كان مستكملاً لأركانه وشروطه، وبتخلف أي منها لا تترتب عليه الآثار المنوطة بالعقد الصحيح، وإن كان هذا الحال في عقود المعاوضات الماليّة، فعقد النكاح حري بذلك لا سيّما وأنّه يشكل نواة المجتمع.

ولقد أعطى الشارع عقد النكاح بالغ العناية والاهتمام فجعل له أركاناً وشروطاً لا يكون ماضياً بدونها:

فينعدم بسقوط ركن من أركانه، لأنّ الركن ما كان داخلاً في قوام الشيء وماهيّته.

أمّا الشروط فقد نظمها الفقهاء بحسب أهميّتها وارتباطها بالأركان، ولبعض هذه الشروط أهميّة بالغة بحيث إنّ تخلفها يؤدي إلى بطلان عقد النكاح أو فساده أو إيقافه. كما أنّه قد تكتنف الأمر شبهة، تلبس في صحة العقد، إمّا لجهل بالحكم أو بالمحل، وإمّا بسبب الاختلاف في حكم تلك الأنكحة.

وكل ذلك لا يكون سبيلاً لوطء مباح شرعاً، إلا أنّه مع توهم صحة العقد وجوازه قد تقع خلوة ووطء، رتب الفقهاء عليها جملة من الآثار، يستوضحها الباحث بمشيئة الله في هذا الفصل.

المبحث الأوّل: الوطء في عقد سقطت بعض شروطه

وَضَع الفقهاء جملة من الشروط يكون بها عقد النكاح صحيحاً، وتنقسم هذه الشروط إلى شروط الصحة واللزوم، والنفاذ، وزاد البعض شروطاً الانعقاد، وتختلف الآثار المترتبة على سقوطها من العقد، تبعاً لاختلاف هذه الشروط، وآراء الفقهاء في تصنيفها.

ولأجل ذلك ستقتصر دراسة الباحث على بعض الشروط التي تعتبر رئيسة في عقد النكاح وسقوطها منه له بالغ الأثر بإبطال أو إفساد.

المطلب الأوّل: حكم عقد النكاح إذا سقط منه بعض شروطه

إذا سقط من عقد النكاح شرط من شروط انعقاده أو صحته، فقد اعتبره الفقهاء عقداً غير صحيح.

وقد اختلفوا في تصنيف العقد غير الصحيح، فمنهم من يميّز بين العقد الفاسد، والعقد الباطل كالحنابلة[١] ومنهم من جعلها في النكاح بمعنى واحد كالحنفيّة[٢].

والأهم من الاشتغال بذلك الخلاف، هو الآثار المترتبة عند كل فريق على سقوط بعض الشروط التي تجعل عقد النكاح غير صحيح.

ومن الأسباب المؤدية إلى الحكم بعدم صحة عقد النكاح ما يلي:

١- العقد بغير ولي: فإذا انعدم الولي من عقد النكاح على البالغة العاقلة أو غيرها كان ذلك العقد غير صحيح عند جمهور الفقهاء[٣]، بخلاف ما ذهب إليه أكثر الحنفيّة من أن وجود الولي في العقد أمر مندوب ومستحب وانعدامه لا يفسد عقد نكاح البالغة العاقلة[٤].

٢- العقد بغير الشهود: المشهور عند الأكثر أنّ الإشهاد ليس بشرط، فيصحّ عقد النكاح بدونه، وروي ذلك عن بعض الصحابة والتابعين[٥]. ونص البعض على استحبابه[٦]، وذهب

---

(١) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٥٣١، ٥٣٢، وابن النجار، **شرح الكوكب المنير**، مج١، ص٤٧٤.
(٢) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص١٤٧، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٢٤٤.
(٣) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣١٤، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٤٤، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٩٤٩، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص١٠٠، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص١٤، والطوسي، **النهاية**، ص٤٦٥، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٤١.
(٤) الحصفكي، **الدر المختار**، ص١٨٣، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٥٨.
(٥) وهو مروي عن عبد الله بن عمر وعروة بن الزبير والحسين بن علي وعبد الله بن إدريس وعبد الرحمن بن مهدي ويزيد بن هارون وأبي ثور والزهري وغيرهم، انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٣١٥.
(٦) ابن مفلح، **المبدع**، ج٤، ص٥٠ (دار المكتب الإسلامي، بيروت).

المالكيّة إلى القول بأنّه شرط صحة عند الدخول ولا يلزم عند العقد[1]، وجعله البعض شرطاً لصحة عقد النكاح[2].

٣- العقد على المتزوجة[3]: فيحرم نكاح المتزوجات ما دُمنّ في عصمة أزواجهن بدليل قوله تعالى: ﴿**والمحصنات من النساء...**﴾[4]، وقد عطفه على قوله سبحانه وتعالى: ﴿**حرمت عليكم أمهاتكم**﴾[5]، وما رُوي عن ابن عباس أنّه قال: "في هذه الآية كل ذات زوج إتيانها زنا إلا ما سبيت"[6] – أي غنمها المسلمون في حربهم ضد الكفار –.

٤- العقد على المعتدة[7]: يحرم نكاح معتدة الغير قبل انقضاء عدّتها سواء كانت العدّة من طلاق أو فرقة أو وفاة، لقوله تعالى: ﴿**ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله**﴾[8].

وقوله تعالى: ﴿**والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء**﴾[9].

والتربص: هو الانتظار بدون زوج.

فلا يجوز ولا ينعقد النكاح إن تزوجها في أثناء العدّة، وهو ما لا خلاف فيه بين فقهاء المسلمين لأن الاعتداد مانع من موانع صحة العقد، ولأنّها وجبت لحفظ النسب.

٥- كون العاقد أو المعقود عليها غير مسلم[10]: لقوله تعالى: ﴿**ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن...**﴾[11]، وهو يشمل سائر أصناف الكفار الذين يسمون بأسماء أخرى كعبدة الأوثان أو نحوهم لاندراجهم تحت مفهوم هذا اللفظ. أمّا الكتابيّة فيجوز زواج المسلم بها عند

---

(١) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٢٨، ٢٩، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٩٦٣ وما بعدها.
(٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٣٨٩ وما بعدها، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٧٧، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٣، ص٣٩١، والسالمي، **جوهر النظام**، ج٢، ص٢٤٨، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٤٧، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٢٦.
(٣) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٥١، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٥٣٢، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠١٥، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٩٩، والغزالي، **الوسيط**، ج٥، ص٥١.
(٤) النساء، الآية (٢٤).
(٥) النساء، الآية (٢٣).
(٦) أخرجه: البيهقي، باب ما جاء في قوله عز وجل: ﴿**والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم**﴾، برقم (١٣٧٣٣)، بسند: حدّثنا شعبة عن أبي الحصين عن سعيد بن جبير عن ابن عباس، كما أخرجه الحاكم، في المستدرك، تفسير سورة النساء، برقم (٣١٩١).
(٧) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٣٦، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٥١، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٥٣٢، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٦٦، والغزالي، **الوسيط**، ج٥، ص٥١، والطوسي، **النهاية**، ص٤٥٣، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٦.
(٨) البقرة، الآية (٢٣٥).
(٩) البقرة، الآية (٢٢٨).
(١٠) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٤٥، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٠٩، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣٥، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٣١٩، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤١٤ وما بعدها.
(١١) البقرة، الآية (٢٢١).

جمهور العلماء بدليل قوله تعالى: ﴿والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب﴾[1]، وهو نص خاص فيقدَّم على عموم آية تحريم نكاح المشركين.

٦- عدم الكفاءة: حيث نص بعض الفقهاء على أنّ الكفاءة شرط صحة للنكاح[2]، وذلك لحديث الرسول (ﷺ): (تخيّروا لنطفكم، وأنكحوا الأكفاء، وأنكحوا إليهم)[3]، وحديث: (ألا لا يزوج النساء إلا الأولياء، ولا يزوجن إلا من الأكفاء)[4]، وما روي عن عمر "لأمنعن خروج ذوات الأحساب إلا من الأكفاء"[5]، فهي ظاهرة في اشتراط الكفاءة.

ففي كل ما سبق حكم الفقهاء بعدم صلاحيّة عقد النكاح عندئذ - بحسب ما ذكر من خلاف في بعضها -، ومع عدم الصحة يثبت بطلان العقد، فلا يحل به دخول ولا غيره ممّا يحل بالعقد الشرعي الصحيح، ويعتبر الوطء فيه - إن حصل - وطئاً محرماً.

إضافة إلى أنّه يترتب على ذلك الوطء المحرَّم عدّة آثار ترتبط بعلاقة الطرفين خلال فترة ذلك العقد وبعد انتهائه، وذلك ما يتضح في المطلب الآتي.

---

(١) المائدة، الآية (٥).

(٢) اختلف أهل العلم في الكفاءة، هل هي شرط في الصحة أو اللزوم في عقد النكاح، وما هي معتبرة فيه، فذهب الحنفيّة والمالكيّة والشافعيّة ورواية عن أحمد إلى أنّ الكفاءة شرح لزوم فلا يقبل الفسخ إلا بتراضي الزوجين، في حين ذهب الإمام أحمد في رواية عنه إلى أنّ الكفارة شرط صحة في النكاح في بعض الخصال دون بعض كالنسب، وبه قال سفيان الثوري في رواية عنه وغيرهم، وروي عن عمر وابن مسعود وابن سيرين وعمر بن عبد العزيز وزيد بن علي ومالك، وأكثر الحنفيّة والشافعي في أحد قوليه، والإمام أحمد وغيرهم إلى أنّه لا يعتبر في الكفاءة إلا التقوى والصلاح، ومن الإماميّة من يعتبر الكفاءة في الإسلام فقط، ومنهم من يضم إليها القدرة على النفقة، ومنهم من يزيد النسب والحرمة، والخلاف في ذلك واسع. انظر: ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٨٤ (ط٢، دار الفكر، بيروت)، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٥٧٣، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج١٩، ص١٦٣ وما بعدها، وابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص١٣٢، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٣٨، والغزالي، **الوسيط**، ج٥، ص٨٣، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٣، ص٤١٥، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٥٤ (المكتب الإسلامي، بيروت)، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص١٠٨ وما بعدها (دار إحياء التراث العربي، بيروت)، والبهوتي، **الروض المربع**، ج٣، ص٧٧، والكندي، **المصنف**، ج٣٢، ص٢٢٨، والطوسي، **النهاية**، ص٤٦٣.

(٣) أخرجه: البيهقي، باب اعتبار الكفاءة، برقم (١٣٥٣٦)، عن عروة عن أبيه عن عائشة - رضي الله عنهما -، وابن ماجة، **باب الأكفاء**، برقم (١٩٦٨)، والدارقطني، برقم (١٩٨)، وقال عنه ابن حجر: "ومداره على أناس ضعفاء رووه عن هشام وأمثلهم صالح بن موسى الطلحي والحارث بن عمران الجعفري وهو حسن"، انظر: تلخيص الحبير، ج٣، ص١٤٦.

(٤) أخرجه: البيهقي، باب اعتبار الكفاءة، برقم (١٣٥٣٩)، وابن حجر، **الدراية**، فصل في الكفاءة، برقم (٥٤٧)، وقال عنه: "وإسناده واه لأن فيه مبشر بن عبيد وهو كذاب"، وقال عنه الهيثمي: "وفيه مبشر وهو متروك"، انظر: مجمع الزوائد، ج٤، ص٢٧٥.

(٥) رواه الدارقطني، برقم (١٩٥)، والبيهقي، باب اعتبار الكفاءة، برقم (١٣٥٤٠)، وابن أبي شيبة، ما قالوا في الأكفاء في النكاح، وعبد الرزاق، باب الأكفاء، برقم (١٠٣٢٤).

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الوطء في العقد غير الصحيح

إنّ أوّل الأحكام المترتبة على عدم صحة عقد النكاح بسبب انعدام شرط من شروطه، هو لزوم التفريق بين طرفيه، فلا يصح بقاؤهما في عقد حكم عليه بالبطلان، فإن رفضا الفرقة اختياراً فرّق القاضي بينهما جبراً، لأنّ بقاءهما لا ينتظم مع توجيه الشارع فلزم ردّه، كما جاء في الحديث عنه (ﷺ): (من أحدث في أمرنا هذا ما ليس له فهو رد)[1].

فإن حدث في هذا العقد وطء ودخول ترتبت عليه جملة من الآثار[2]:

١- المهر:

فيجب المهر للمرأة بالوطء في العقد غير الصحيح(*)، حيث إنّ ذلك العقد نفسه لا يترتب عليه المهر، وإنّما الدخول والوطء هو الذي أوجب ذلك[3].

وممّا استدل به على وجوب المهر في العقد الفاسد ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (أيما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل باطل باطل، فإن دخل بها فلها مهر مثلها)[4]، فقد جعل (ﷺ) لها مهر المثل فيما له حكم النكاح الفاسد، وعلقه بالدخول، فدل أنّ وجوبه متعلق به[5].

---

(١) سبق تخريجه، انظر: ص٧٣.

(٢) محمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج١، ص٣١٦ وما بعدها.

(*) اختلف الفقهاء في مقدار هذا المهر، هل هو مهر المثل أو غيره، فذهب أبو حنيفة إلى أنّ لها الأقل من المهرين المسمّى أو المثل، وذهب الشافعيّة والحنابلة والإباضيّة إلى أنّ لها مهر المثل، وذهب المالكيّة إلى أنّ الصداق إن كان مسمّى وجب المسمّى، وإلا وجب مهر المثل. للمزيد انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٥١٤، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٤٧ (دار المعرفة، بيروت)، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٢٠١، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٤٤، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٥٣١، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٨٤، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٢٤٨ (دار إحياء التراث العربي، بيروت)، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣٢٢، وانظر كذلك: عمر عبد الله، **أحكام الشريعة الإسلاميّة في الأحوال الشخصيّة**، ص١٢٠، وأمير عبد العزيز، **الأحوال الشخصيّة في الشريعة الإسلاميّة**، ص٧٧ وما بعدها، ومحمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج١، ص٣١٦ وما بعدها.

(٣) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٥٣١، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٥١٤، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص٢٠١، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٤٤، ٣٨٦.

(٤) أخرجه: الترمذي، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، عن عروة عن عائشة عن الرسول (ﷺ) برقم (١١٠٢)، وقال عنه: حديث حسن، والبيهقي، باب لا نكاح إلا بولي، برقم (١٣٣٧٦)، والدارقطني، **كتاب النكاح**، برقم (١٠)، والدارمي، برقم (٢١٨٤)، وفي سنده نظر، انظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٥٦، ١٦٢، والهيثمي، **مجمع الزوائد**، ج٤، ص٢٨٥.

(٥) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٤٤، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٦١٥.

ونص بعض الفقهاء أنّ من نكاحها باطل بالإجماع كالمتزوجة والمعتدة إذا نكحها رجل فوطئها عالماً بالحال وتحريم الوطء وهي مطاوعة عالمة فلا مهر لها[1].

٢- العدّة[2]:

من أوجه مشروعيّة العدّة استبراء الرحم، وهي لا تشرع إلا بالوطء لأنّه الموجب الحقيقي للعدّة، فقد يترتب على ذلك الوطء حمل، وهو لا يستبين إلا بعد مدّة من الفرقة، فكانت العدّة بمثابة الطهارة للرحم، وأيضاً حتى لا ينسب الأولاد إلى غير أبيهم، وإن فات النظر إلى الرجل الذي فارقها فقد بقي النظر إلى الرجل الذي يريد أن يتزوجها، وقيل: لا عدّة في بعض العقود الفاسدة[3].

٣- النسب[4]:

حيث إنّه قد ثبتت العدة بالوطء في النكاح غير الصحيح، فإنّ النسب بالتالي يثبت للزوج لأنّه من مائه، ولأنّ النكاح الفاسد بعد الوطء منعقد في حق الفراش، والفراش لا يزول قبل التفريق، وقيل: لا يثبت به نسب[5].

٤- حرمة المصاهرة[6]:

يتعلق بالعقد الفاسد ثبوت حرمة المصاهرة مع تحقق الدخول في جميع أصناف المحرمات بالمصاهرة، كما تثبت هذه الحرمة في هذه الأصناف بالوطء المباح، وحكى البعض الإجماع على ذلك فقال[7]: "أجمع كل من نحفظ عنه العلم من علماء الأمصار على أنّ الرجل إذا وطئ امرأة بنكاح فاسد فإنّها تحرم على أبيه، وعلى ابنه وعلى أجداده وعلى ولده... لأنّ هذا الوطء يلحق به النسب، فيثبت به تحريم المصاهرة كما يثبت بالوطء المباح".

---

(١) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٥٣٢، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص١٠١، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٦.

(٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٦١٦، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٣٠٠.

(٣) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٦١٦، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص١٠١.

(٤) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٣٥.

(٥) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص١٠١، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٦.

(٦) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٣٠ (ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ)، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤١٦ وما بعدها، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٩٢، والآبي، **الثمر الداني**، ص٢٩٢.

(٧) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥.

٥- **العقوبة:**

إنّ الأمر الذي جاء به الشارع بالتفريق الفوري في عقد النكاح غير الصحيح، فيه إشارة إلى عِظَم الفعل وجسامة الجرم، فهو استحلال لفرج المرأة بغير الوجهة التي أذن بها الشارع.

لأجل ذلك فقد نص بعض الفقهاء على أنّ من ثبت في حقه تعمّد التعدي فإنّه يعزر بما يراه الحاكم رادعاً لذلك بعد أن أسقطت الشبهة الحد عنه لقوله (ﷺ): (ادرؤوا الحدود بالشبهات)(١).

وذهب البعض إلى أنّ الواطي إن كان عالماً بتحريم الوطء، وهي مطاوعة عالمة بالتحريم فعليهما الحد لأنّه زنا، وقد انتفت الشبهة بعلمهما بالحرمة(٢).

والأوّل المختار لا سيّما وأنّ الطرفين قد شرعا في العقد بغية الحلال وفق ما أمر الله، وإنّما وقع التقصير في بعض الشروط، فكان ذلك بمثابة الشبهة التي تدرأ عنهما الحد وبالتالي يكتفي بالتعزير مع التعمّد وعدم ثبوت الجهل بالحرمة.

٦- **الحرمة المؤبدة:**

إنّ آثار الوطء المحرم في العقد غير الصحيح لا تقتصر على إبطال العقد القائم، وترتب الآثار المذكورة، بل تتعداه إلى عقد النكاح مستقبلاً، فقد نص بعض أهل العلم(٣) أنّ المرأة تحرم بذلك الوطء حرمة مؤبدة مع التعمّد بحيث لا يصحّ له نكاحها بحال من الأحوال، وممّا استدلوا به:

أنّ ذلك العقد لا يخلو إمّا أن يكون نكاحاً أو سفاحاً وقد انتفى أن يكون نكاحاً فيثبت الثاني، فلا يصح أن يلتقيا في نكاح أبداً ويؤيده:

---

(١) قال عنه الشوكاني: "وفيه المختار بن نافع قال البخاري: وهو منكر الحديث قال: وأصح ما فيه حديث سفيان الثوري عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود قال: "ادرؤوا الحدود بالشبهات..."، ورواه ابن حزم في كتاب الاتصال عن عمر موقوفاً عليه، قال الحافظ وإسناده صحيح.."، انظر: نيل الأوطار، ج٧، ص١٢٢.

(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٥٣٢، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٧.

(٣) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص١٠١، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٧، ص٦٣، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٩٩، وقال مالك والأوزاعي والليث وبعض الحنابلة وبعض الإماميّة بالحرمة المؤبدة فيمن عقد على المعتدّة ووطئها، انظر: ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠١٤، والإمام مالك، **مدونة الإمام مالك**، ج٦، ص٢١٣ (دار صادر)، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٣٤٥، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٩٤، والطوسي، **النهاية**، ص٤٥٣، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٦٧، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص١٣٤ (دار إحياء التراث العربي، بيروت).

- ما روي عنه (ﷺ): (أيّما رجل زنا بامرأة، ثمّ تزوجها فهما زانيان إلى يوم القيامة)(١).
- ما روي عنه (ﷺ): (لا نكاح بعد سفاح)(٢).
- ما روي أن عمر بن الخطاب أنّه فرّق بين طليحة الأسديّة وبين زوجها راشد الثقفي لما تزوجها في العدّة من زوج ثان وقال: (أيما امرأة نكحت في عدّتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما، ثمّ اعتدت بقيّة عدّتها من الأول، ثمّ كان الآخر خاطباً من الخطاب، وإن كان دخل بها فرق بينهما، ثمّ اعتدت بقيّة عدّتها من الأول، ثمّ اعتدت من الآخر، ثمّ لا يجتمعان أبداً)(٣).
- ما روي أنّ امرأة نكحت في عدّتها ففرّق بينهما عمر، وجعل مهرها في بيت المال، وقال: نكاحها حرام ومهرها حرام، وفي رواية: "لا يتزوجها أبداً"(٤).
- وأيضاً لو لم يرتب ذلك على الوطء المحرم لما كانت فائدة ممّا نص عليه الفقهاء من وجوب الفرقة، حيث إنّه يكون من الممكن عندئذٍ إصلاح بعض تلك العقود الفاسدة بإذن الولي مثلاً أو الإشهاد أو نحوه عند بعض أهل العلم.

المطلب الثالث: عقد النكاح غير الصحيح والآثار المترتبة عليه في القانون الوضعي

لقد أخذت بعض القوانين الوضعيّة بما ذهب إليه الحنفيّة من التفريق بين العقد الفاسد والباطل – وهو ما استحسنه الباحث فيما تقدّم – خلافاً لما ذهب إليه جمهور الفقهاء من عدم التفريق بينهما، فيشمل عندهم العقد الفاسد والباطل والموقوف.

الفرع الأوّل: عقد النكاح الفاسد وآثاره في القانون الوضعي:

عرّف القانون السوري عقد النكاح الفاسد بقوله: "كل زواج تمّ ركنه بالإيجاب والقبول

---

(١) يذكر ذلك عن ابن مسعود، انظر: **تحفة الأحوذي**، وقال عنه: "هذا حديث حسن غريب"، ج٩، ص١٩ (دار الكتب العلميّة).

(٢) روى مثله: ابن أبي شيبة، في الرجل يفجر بالمرأة ثمّ يتزوجها، ج٣ ص٥٢٧ وما بعدها، وعبد الرزاق في مصنفه، باب الرجل يزني بامرأة ثمّ يتزوجها، ج٧، ص٢٠٢.

(٣) رواه ابن أبي شيبة، ج٣، ص٥٢٤، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٨، وقال عنه ابن حزم: "والإسناد إلى عمر منقطع لأنّ سعيد بن المسيّب لم يلحق عمر – رضي الله عنهما – سماعاً"، انظر: **المحلى**، ج١١، ص٢٤٧ (دار الآفاق الجديدة، بيروت).

(٤) رواه عبد الرزاق في مصنفه، برقم (١٠٥٣٩)، وآخر (١٠٥٤٠)، بسند: عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيّب.

واختلّ بعض شرائطه فهو فاسد"[١].

وقد سبق هذا التعريف ذكر بعض الشروط المؤدية إلى فساد عقد النكاح، كأن يكون العقد بغير شهود أو يكون الشهود غير مستوفيين للشرائط المطلوبة فيهم[٢].

كما عرّف قانون الأحوال الشخصيّة العُماني النكاح الفاسد بأنّه: "ما اختلّ بعض شروطه"[٣].

أمّا القانون الأردني، فقد تجنّب وضع تعريف للعقد الفاسد، واكتفى بالنص على الحالات التي يكون فيها العقد فاسداً، ومنها[٤]:

١- إذا كان الطرفان أو أحدهما غير حائز على شروط الأهليّة حين العقد.

٢- إذا عُقد الزواج بلا شهود.

٣- إذا عُقد الزواج بالإكراه.

٤- إذا كان شهود العقد غير حائزين للأوصاف المطلوبة شرعاً.

٥- إذا عُقد الزواج على إحدى المرأتين الممنوع الجمع بينهما بسبب حرمة النسب أو الرضاع.

٦- زواج المتعة والزواج المؤقت.

وعلق السرطاوي على تلك الحالات قائلاً[٥]: "وينبغي أن لا يحصر حالات الزواج الفاسد فيما سبق، وأن يجعل ما سبق ذكره في المادّة (٣٤) أمثلة للزواج الفاسد، ويرجع في باقي الأنواع من الزواج الفاسد إلى الراجح من مذهب الحنفيّة عملاً بالمادّة (١٨٣) من هذا القانون".

أمّا الآثار المترتبة على النكاح الفاسد، فقد اتفقت القوانين الثلاثة على أنّ النكاح الفاسد قبل الدخول لا تترتب عليه أي حكم من الأحكام[٦]. أمّا بعد الدخول فقد اتفقت تلك القوانين على ترتب الآثار التالية:

---

(١) انظر: المادّة (٤٨) من قانون الأحوال الشخصيّة السوري، عبد الرحمن الصابوني، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة السوري**، ج١، ط٢، مطبعة جامعة دمشق، ١٣٩٢هـ/١٩٧٢م، ص٣٠٣، ٣٠٩، وانظر: مصطفى السباعي، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة السوري**، ج١، ط٥، مطبعة جامعة دمشق، ١٣٨١هـ/ ١٩٠٢م، ص١٩٢ وما بعدها.

(٢) انظر: المادّة (١٢) من قانون الأحوال الشخصيّة السوري.

(٣) انظر: المادّة (٤١/أ) من قانون الأحوال الشخصيّة العُماني.

(٤) انظر: المادّة (٣٤) من قانون الأحوال الشخصيّة الأردني، محمود السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة**، ط١، ١-٣، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمّان، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ص١٥٠.

(٥) السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة**، ص١٥١.

(٦) انظر: المادّة (٥١/أ) من قانون الأحوال الشخصيّة السوري، والمادّة (٤١/ب) من قانون الأحوال الشخصيّة العُماني، والمادّة (٤٢) من قانون الأحوال الشخصيّة الأردني.

١- الحد الأقل من المهر المسمّى أو مهر المثل[١].

٢- يثبت به النسب.

٣- تثبت به حرمة المصاهرة.

٤- تجب به العدّة.

أمّا النفقة فقد نص على ثبوتها القانون السوري والعُماني ما دامت المرأة جاهلة بفساد العقل[٢]. ونصّ القانون الأردني على عدم وجوب النفقة على الزوجة قبل التفريق بينهما أو بعده[٣].

الفرع الثاني: عقد النكاح الباطل وآثاره في القانون الوضعي:

عقد النكاح الباطل كما عرّفه السرطاوي، هو عقد فقد أحد مقوّمات العقد أو شرطاً من شرائط هذه المقوّمات[٤]. وقد نصّ القانون الأردني على الحالات التي يعتبر فيها عقد النكاح باطلاً، وهي[٥]:

١- تزوج المسلم بغير المسلم.

٢- تزوج المسلم بامرأة غير كتابيّة.

٣- تزوج الرجل بامرأة ذات رحم محرَم منه، وهن الأصناف المبيّنة في المواد (٢٤، ٢٥، ٢٦ من نفس القانون).

بينما نجد القانون السوري يقتصر العقد الباطل على حالة واحدة وهي: زواج المسلم بغير المسلم[٦]، وذلك في محاولة للابتعاد عمّا اضطربت فيه أقلام الفقهاء قديماً وحديثاً، إلا أنّه كما يقول الصابوني لم يوفق في ذلك، لأنّ المفهوم في ذلك أنّ ما عدا تلك الحالة يكون فيها العقد فاسداً[٧].

---

(١) نصّت المادّة (٥٦) من قانون الأحوال الشخصيّة الأردني: "أنّه إذا وقع الافتراق بعد الدخول في العقد الفاسد يُنظر فإن كان المهر مسمّىً فإنّه يلزم الأقل من المهرين المسمّى والمثل، وإن كان المهر لم يسمّ أو كانت التسمية فاسدة يلزم مهر المثل بالغاً".

(٢) انظر: المادّة (٥١/ج) من قانون الأحوال الشخصيّة السوري، والمادّة (٤٢/د) من قانون الأحوال الشخصيّة العُماني.

(٣) انظر: المادّة (٤٢) من قانون الأحوال الشخصيّة الأردني.

(٤) السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة الأردني**، ص٤٩، وانظر: السباعي، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة السوري**، ج١، ص١٩٣.

(٥) انظر: المادّة (٣٣) من قانون الأحوال الشخصيّة الأردني.

(٦) انظر: المادّة (٤٨/ب) من قانون الأحوال الشخصيّة السوري.

(٧) الصابوني، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة السوري**، ج١، ص٣٠٩.

أمّا من حيث الآثار، فلم يرتب القانون الوضعي على العقد الباطل أي أثر[١]، ونصّ بعضها على وجود التفريق بينهما بحيث إنّه إذا لم يتفرّقا ألزمهما القاضي بالتفريق عند ثبوت ذلك بالمحاكمة باسم الحق العام الشرعي[٢].

الفرع الثالث: عقد النكاح الموقوف وآثاره في القانون الوضعي:

العقد الموقوف هو العقد الذي يتولاه من ليس له ولاية شرعيّة في إنشاء العقد، وإن كان كامل الأهليّة، كالفضول، وكتزويج الأبعد مع وجود الولي الأقرب[٣].

وقد نصّ القانون السوري على أنّ عقد النكاح الموقوف قبل الإجازة يأخذ حكم النكاح الفاسد[٤]. ولم يتعرّض القانون الأردني لذلك العقد وبالتالي فإنّه يرجع في أحكامه إلى الراجح من مذهب الإمام أبي حنيفة؛ عملاً بالمادّة الناصة على ذلك[٥].

---

(١) انظر: المادّة (٤٣) من قانون الأحوال الشخصيّة العُماني، والمادّة (٥٠) من قانون الأحوال الشخصيّة السوري، والمادّة (٤١) من قانون الأحوال الشخصيّة الأردني.
(٢) انظر: المادّة (٤٣) من قانون الأحوال الشخصيّة الأردني.
(٣) السرطاوي، **قانون الأحوال الشخصيّة الأردني**، ص١٥٢.
(٤) انظر: المادّة (٥٢) من قانون الأحوال الشخصيّة السوري.
(٥) انظر: المادّة (١٨٣) من قانون الأحوال الشخصيّة الأردني.

المبحث الثاني: الوطء في الأنكحة المنهي عنها

لقد كان لعقد النكاح في الجاهليّة عدّة صور منها ما أقرّه الشارع وأمر به، ومنها ما حرّمه ونهى عنه، فالعقد الذي أقرّه هو أن يخطب الرجل إلى الرجل وليته ويصدقها، ثمّ ينكحها، وهو العقد الشرعي الذي عليه العمل عند المسلمين، وهو السبيل الوحيد الذي لا مرية فيه لثبوت النسب وترتب الآثار.

أمّا الأنكحة الأخرى فلم تحظ إلا بنهي الشارع، لما فيها من حط لمكانة الإنسان، ومن هذه الأنكحة: نكاح الشِغَار والمتعة والتحليل ونحوها.

فما هي حقيقة هذه الأنكحة؟ وما هي الآثار المترتبة عليها؟

المطلب الأوّل: حقيقة الأنكحة المنهي عنها وأدلة النهي

الفرع الأوّل: نكاح الشِغَار:

أولاً: حقيقته[1]:

يقوم نكاح الشِغَار على الخلو من المهر بأن ينكح الرجل وليّته رجلاً آخر، على أن ينكحه الآخر وليّته، فلا صداق إلا بضع هذه ببضع الأخرى.

فيشتمل على أمرين:

الأوّل: اشتراط الوليين إنكاح أحدهما الآخر وليّته.

الثاني: الخلو من المهر.

وبذلك يفارق النكاح الصحيح.

---

(١) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٣٥، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٢٢٤، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص١١٨، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣٢١، والشافعي، **الأم**، ج٣، ص٨٥، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٦٤، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٥، ولهذا النكاح صورتان: الأولى أن يزوّج ابنته على أن يزوّجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق، والثاني أن يشترط كل من الوليين على الآخر أن يزوّجه وليّته. للمزيد انظر: قحطان الدوري، **صفوة الأحكام**، ص٢٩٢.

ثانياً: حكمه:

ذهب جمهور الفقهاء إلى بطلان نكاح الشِغَار، فلا يصح ويفسخ أبداً[1]، وروي عن الإمام مالك أنّ هذا النكاح يفسخ قبل الدخول أمّا بعده فلا[2].

وذهب الحنفيّة[3] إلى جواز نكاح الشِغَار على أن يكون لكل واحدة من الزوجتين مهر المثل.

وقد استدل الجمهور بجملة من الأدلة منها:

١- ما روي عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: "نهى رسول الله (ﷺ) عن الشِغَار، والشِغَار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه ابنته وليس بينهما صداق"[4].

٢- ما روي عن النبي (ﷺ) أنّه قال: (لا جلب ولا جنب ولا شِغَار في الإسلام)[5].

٣- ما روي عن أبي هريرة – رضي الله عنه – أنّه قال: "نهى رسول الله (ﷺ) عن الشِغَار"[6].

٤- ما روي أنّ العباس بن عبد الله بن عباس زوّج عبد الرحمن بن الحكم ابنته وزوّجه عبد الرحمن بن الحكم ابنته وقد كانا جعلاه صداقاً، فكتب معاوية بن أبي سفيان إلى مروان بن الحكم يأمره بالتفريق بينهما، وقال في الكتاب: هذا الشِغَار الذي نهى عنه رسول الله (ﷺ)[7].

---

(١) الشافعي، **الأم**، ج٣، ص٨٥ وما بعدها، الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٦، والغزالي، **الوسيط**، ج٥، ص٤٨، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٨٣، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٨٤، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص١١٨، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٦٦، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٣٥، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج١٤، ص٧٠ وما بعدها، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣٢١، والعوتبي، **الضياء**، ج٨، ص٢٣٣، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥١٢، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٥.

(٢) ابن عبد البر، **التمهيد**، ج١٤، ص٧٢، والإمام مالك، **المدونة**، ج٤، ص١٥٣ (دار صادر بيروت).

(٣) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص١٠٦ (ط٢، دار الفكر، بيروت)، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٢٢٤، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٣٣٨ وما بعدها (دار الفكر، بيروت)، والسرخسي، **المبسوط**، ج٥، ص١٠٥ (دار المعرفة، ١٤٠٦هـ)، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٩٢.

(٤) أخرجه: البخاري، **كتاب النكاح**، باب الشِغَار، برقم (٥١١٢)، ومسلم، **كتاب النكاح**، باب تحريم الشِغَار وبطلانه، برقم (١٤١٥)، وأبو داود، **كتاب النكاح**، باب في الشِغَار، برقم (٢٠٧٤)، والترمذي، **في النكاح**، باب ما جاء في النهي عن نكاح الشِغَار، برقم (١١٢٤) وغيرهم.

(٥) أخرجه: الترمذي، باب ما جاء في النهي عن نكاح الشِغَار، برقم (١١٢٣)، وقال عنه: حديث حسن صحيح، والدارقطني، كتاب السبق بين الخيل، برقم (١٧)، وابن-حبان، برقم (٣٢٦٧)، والنسائي، برقم (٤٤٣١)، (٤٤٣٢).

(٦) أخرجه: البيهقي، جامع أبواب الأنكحة التي نهى عنها، باب الشِغَار، برقم (١٣٩١٤)، ومحمد شمس الحق، **عون المعبود**، ج٦، ص٦٠ (ط٢، دار الكتب العلميّة).

(٧) أخرجه: البيهقي، جامع أبواب الأنكحة التي نهى عنها، باب الشِغَار، برقم (١٣٩١٨)، وأبو داود، باب في الشِغَار، برقم (٢٠٧٥)، وابن حبان، باب الشِغَار، برقم (٤١٥٣).

٥- إنّه قد اجتمعت في هذا العقد عدّة علل منها التشريك في البضع، بأن كان بضع إحداهما مهر للأخرى وهو لا يصحّ، ولا يصلح أن يكون مهراً.

ومنها أنّه زواج مبني على شرط فاسد، وهو تزويجه بالأخرى وبذلك فلا يصح عقد هذا شأنه.

وأمّا الحنفيّة فاستدلوا بما يلي[1]:

١- قالوا: إنّه قد سمّي في هذا العقد ما لا يصلح أن يكون صداقاً، فكأنّما قد زوجت على خمر أو خنزير وذلك بمثابة الشرط الفاسد والنكاح لا يبطل بالشرط الفاسد، وبالتالي يبطل الشرط ويصح النكاح بمهر المثل.

٢- إنّ النهي عن النكاح الذي فيه شِغَار لم يكن مقتضياً فساد العقد، لأنّ ذلك النهي لا يتناول العقد بالذات بل يتناول أمراً خارجاً عنه.

٣- إنّ النهي الوارد في السنّة محمول على الكراهة التي لا توجب فساد العقد فيكون الشرع قد أوجب أمرين: الكراهة ومهر المثل.

المختار:

الذي يظهر إنّ منشأ الخلاف هو علة النهي، فمن رأى أنّها عدم تسمية الصداق، قال: النكاح يصح بمهر المثل، ومن رأى أنّها التشريك في البضع والاشتراط قال بفساد النكاح.

والذي يميل إليه الباحث هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من بطلان نكاح الشِغَار، وكل نكاح كان في صفته، وإن اختلفت التسميات نحو نكاح الإبدال أو نكاح المقايضة، وذلك لثبوت النهي عنه في الآثار الواردة عن الرسول (ﷺ) والصحابة - رضوان الله عنهم -.

ومع صحته لا يكون للنهي معنى، إضافة إلى أنّ النهي إنّما يتعلق بنفس تعيين العقد، والنهي يدل على فساد المنهي عنه، ولأنّه اشتمل على ظلم للمرأتين بإسقاط حق خالص لهما وهو المهر.

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٩٣، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٢٢٤.

الفرع الثاني: نكاح المتعة:

أولاً: حقيقته[1]:

ويسمّى أيضاً بالنكاح المنقطع، وهو نكاح مؤقت بأمد معلوم أو مجهول، وغايته إلى خمسة وأربعين يوماً، ويرتفع النكاح بانقضاء الوقت في المتقطعة الحيض وبحيضتين في الحائض، وبأربعة أشهر وعشر في المتوفى عنها زوجها[2].

وممّا يلاحظ أنّه يفارق النكاح الشرعي في عدّة أمور:

١- إنّه مؤقت.

٢- إنّه ينتهي من غير طلاق.

٣- عدم التوارث.

٤- عدم وجوب النفقة.

٥- غير محدّد بعدد معيّن من الزوجات.

ثانياً: حكمه:

اتفق جمهور الفقهاء على تحريم نكاح المتعة[3]، ولم يخالف في ذلك إلا الشيعة الإماميّة الاثنا عشريّة[4] فقالوا: إنّ نكاح المتعة جائز، ويسمونه بالزواج المنقطع، كما حُكي القول

---

(١) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٨٧، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٥٥، والبقاعي، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٦٧، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٦، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٦٩، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣١٨، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٨، والطوسي، **النهاية**، ج٤٨٩.

(٢) علي الكركي، **جامع المقاصد**، ج١٣، ص٧، ويوسف البحراني، **الحدائق الناضرة**، ج٢٤، ص١٠٠، وانظر: حامد بن علي بن إبراهيم العمادي، **اللمعة في تحريم نكاح المتعة**، تحقيق: جمال عبد الغني، مدغمش، دار الياقوت للطباعة والنشر، عمّان، ص٢٩، ومحمد الحامد، **نكاح المتعة في الإسلام**، قدّم له: محمد الصابوني، دار الصابوني للطباعة والنشر، ص١١.

(٣) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٦، والنووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص٤٢، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٣١ وما بعدها، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٣٦، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج١٠، ص٩٦، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص١٢١، والبهوتي، ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٥٤، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٦٧، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٥٥، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥١٦، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣١٨ وما بعدها، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٦٩، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٣٨.

(٤) الطوسي، **النهاية**، ص٤٨٩، وللمزيد انظر: قحطان الدوري، **صفوة الأحكام**، ص٢٩٨.

بالجواز عن بعض الإباضيّة[1]، والصحيح عندهم عدم الجواز[2].

واستدل الجمهور بما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿**والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنّهم غير ملومين، فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون**﴾[3].

فمن صفات المؤمنين أنّهم حافظون فروجهم إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فلا لوم عليهم، والمرأة المستمتع بها في نكاح المتعة ليست زوجة ولا مملوكة بدليل انتفاء لوازم الزوجيّة عنها كالميراث والعدّة والطلاق والنفقة ونحو ذلك.

٢- ما روي عن النبي (ﷺ) أنّه نهى عن المتعة وقال: (ألا إنّها حرام من يومكم هذا إلى يوم القيامة، ومن كان أعطى شيئاً فلا يأخذه)[4].

٣- ما رواه أبو هريرة عن الرسول (ﷺ) أنّه قال: (هدم المتعة: النكاح والطلاق والعدّة والميراث)[5].

٤- وما روي عن الإمام علي – كرّم الله وجهه – أنّه قال: "نهى رسول الله (ﷺ) عن متعة النساء يوم خيبر، وعن أكل لحوم الحمر الأهليّة"[6].

٥- ما روي أنّ رجلاً سأل ابن عمر عن المتعة، "فقال: حرام، فقال: إنّ فلاناً يقول فيها، قال: والله لقد علم أنّ رسول الله (ﷺ) حرّمها يوم خيبر، وما كنا مسافحين"[7].

---

(١) جاء في شرح الجامع الصحيح في شرحه لحديث الإمام علي – كرم الله وجهه – الذي رواه في تحريم المتعة: "وبه قال من أئمة المذهب الربيع وأبو صفرة عبد الملك بن صفرة ومحمد بن محبوب رضي الله عنهم". انظر: السالمي، **شرح الجامع الصحيح**، ج٣، ص٢٦، وانظر: الشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص٣٨٤ وما بعدها.

(٢) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣١٨، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥١٦، وجاء في كتاب الفتاوى: "وأمّا نكاح المتعة فنحن مع جمهور الأمّة الإسلاميّة أنّه منسوخ، وبعد نسخه لا يملك أحد من البشر إباحته". انظر: الخليلي، **فتاوى النكاح**، ص١٩٠.

(٣) المؤمنون، الآيات (٥، ٦، ٧).

(٤) أخرجه: مسلم، باب نكاح المتعة، برقم (١٤٠٦)، والنسائي، برقم (٥٥٤٤)، وابن حبان، برقم (٤١٥٠)، وانظر: ابن حجر، **فتح الباري**، ج٩، ص١٧٠، والبيهقي، باب نكاح المتعة، برقم (١٣٩٣١).

(٥) أخرجه: البيهقي، باب نكاح المتعة، برقم (١٣٩٥٦)، والدارقطني، باب المهر، برقم (٥٤)، وقال عنه الهيثمي: وفيه مؤمل بن إسماعيل وثقه ابن معين وابن حبان وضعفه البخاري وغيره، وبقيّة رجاله رجال الصحيح، انظر: مجمع الزوائد، ج٤، ص٢٦٤، وانظر كذلك: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٥٤، والزيلعي، **نصب الراية**، ج٣، ص١٨٠، (دار الحديث، مصر).

(٦) أخرجه: البخاري، **كتاب المغازي**، باب غزوة خيبر (٤٢١٦)، ومسلم، **كتاب النكاح**، باب نكاح المتعة، والنسائي، **كتاب النكاح**، باب تحريم المتعة، والإمام مالك، **كتاب النكاح**، باب نكاح المتعة، برقم (٤١)، والترمذي، **كتاب النكاح**، باب تحريم نكاح المتعة برقم (١١٢١) وغيرهم.

(٧) أخرجه: البيهقي، برقم (١٣٩٢٦)، وابن سلمة، **معاني الآثار**، ج٣، ص٢٥، وانظر: فتح الباري، ج٩، ص١٦٩، قال عنه ابن حجر: إسناده قوي، انظر: تلخيص الحبير، ج٣، ص١٥٤.

٦- ما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنّ رسول الله (ﷺ) أذن لنا في المتعة ثلاثاً، ثمّ حرمها، والله لا أعلم أحداً يتمتع وهو محصن إلا رجمته بالحجارة[١].

٧- ما حكاه البعض أنّ تحريم المتعة بالإجماع إلا عن بعض الشيعة، ولا يصح على قاعدتهم في الرجوع في المختلفات إلى علي وآل بيته فقد صح عن علي أنّها نسخت[٢].

أمّا الشيعة الإماميّة الاثنا عشريّة فقد استدلوا لما ذهبوا إليه بما يلي[٣]:

قوله تعالى: ﴿**فما استمتعهم به منهن فآتوهن أجورهن فريضة**﴾[٤]، فقالوا: إنّ هناك قراءة أخرى رويت عن بعض الصحابة وهي: ﴿**فما استمتعهم به منهن**﴾ (إلى أجل مسمّى) ﴿**فآتوهن أجورهن**﴾.

- فقد عبّر سبحانه وتعالى بلفظ التمتع دون لفظ النكاح والاستمتاع، والمتعة بمعنى واحد.
- إنّ الله أمر بإيفاء الأجر، وفي هذا إشارة إلى أنّ العقد عقد إيجار ونكاح المتعة استئجار لمنفعة البضع.
- إنّ الله علق وجوب إعطاء المهر بالاستمتاع.

المختار:

وبعد ما حكى البعض الإجماع على تحريم نكاح المتعة، وأخرجوا الإماميّة من ذلك، فالذي يرتضيه الباحث أنّ الجدير هو عدم خرق ذلك الإجماع لقوّة ما استند إليه وإن كان ذلك النكاح قد أبيح خلال فترة معيّنة فإنّ الثابت نسخه في عهد النبوّة، ولم يبق إلا تحريمه.

وأمّا ما استدل به القائلون بالجواز، فكلها تعلقات وتأويلات لا دليل عليها.

---

(١) أخرجه: ابن ماجة، **كتاب النكاح**، باب النهي عن نكاح المتعة برقم (١٩٦٣)، والكناني، **مصباح الزجاجة**، باب النهي عن نكاح المتعة، ج٢، ص١١٥، ومحمد شمس الحق، **عون المعبود**، ج٦، ص٥٨، وانظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦١، وابن البر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٥٤.

(٢) حكى البعض الإجماع، انظر من ذلك: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٥٩، والنووي، **شرح النووي على صحيح مسلم**، ج٩، ص١٧٩ (ط٢، إحياء التراث العربي).

(٣) ولقد أجاد الأهدل في ذكر أدلة الفريقين والرد على أدلة القائلين بالجواز، انظر: عبد الرحمن الأهدل، **الأنكحة الفاسدة**، ط١، المكتبة الدوليّة، الرياض، ومكتبة الخافقين، دمشق، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ص٥٥، وانظر: أمير عبد العزيز، **الأنكحة الفاسدة**، ط١، مكتبة الأقصى، الأردن، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ص١٥٢.

(٤) النساء، الآية (٢٤).

الفرع الثالث: نكاح المحلل:

أوّلاً: صوره:

ذكر الفقهاء لنكاح المحلل عدّة صور منها: أن يقول له في العقد: إذا أحللتها فلا نكاح، أو يقول له: إذا أحللتها طلقها، أو أن يكون مضمراً عند العقد بأنّ يتواطا على التحليل ولا يكون النكاح الدائم هو المقصود(١).

ثانياً: حكمه:

اختلف الفقهاء في نكاح المحلل إذا اشترط التحليل في العقد صراحة.

فذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ النكاح بشرط التحليل حرام باطل(٢).

وذهب بعض الحنفيّة إلى أنّه يصح النكاح ويبطل الشرط(٣).

وحُكي عن بعض الشافعيّة القول بصحّة العقد إن كان بصيغة "إذا أحلها للأوّل طلقها" وإن كان بغيرها بطل. وهؤلاء بذلك يفرّقون بين اشتراط التحليل في العقد وقبله(٤).

وقد استدل الجمهور على تحريم نكاح المحلل وبطلانه بما يلي:

١- ما رواه الإمام علي – كرّم الله وجهه – عن الرسول (ﷺ) أنّه قال: (لعن الله المُحَلِّل والمُحَلَّل له)(٥).

---

(١) وقد اختلف الفقهاء في حصول التحليل على قولين؛ الأوّل: أنّه لا يحصل التحليل إلا بذوق العسيلة وبه قال جمهور الفقهاء، الثاني: يحصل التحليل بالعقد الصحيح وهو مروي عن سعيد بن المسيّب وغيره. انظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص١١٩، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٨٥ (المكتب الإسلامي)، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٣٧ وما بعدها، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص٢٦٥، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٤١٥ (ط٢، دار الفكر)، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٦، وانظر: قحطان الدوري، **صفوة الأحكام**، ص٣٤٢.

(٢) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٧، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص٣٦٨ (المكتبة الإسلاميّة، تركيا)، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٨٥، وابن ضويان، **منار السبيل**، ج٢، ص١٥٨، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج١٣، ص٢٣٠ وما بعدها، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٣٧، والسرخسي، **المبسوط**، ج٦، ص١٠ (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ)، والجناوي، **كتاب النكاح**، ص٢٩٧، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٧، ص٣٧٥، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٢٢٩ وما بعدها، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٥١ وما بعدها.

(٣) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٤، ص١٨١ (ط٢، دار الفكر، بيروت)، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٤١٤ (ط٢، دار الفكر)، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص٤٠٤ وما بعدها.

(٤) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٧، والغزالي، **الوسيط**، ج٥، ص١١٤ وما بعدها.

(٥) أخرجه: أبو داود، **كتاب النكاح**، باب في التحليل، برقم (٢٠٧٦)، وقال عنه صاحب تحفة الأحوذي: "قال عبد الحق في أحكامه إسناده ضعيف"، انظر: ج٤، ص٢٢١، وقال عنه ابن حجر: "وروي عن ابن مسعود، ورواته ثقات"، انظر: **الدراية**، ج٢، ص٧٣، وانظر: **تلخيص الحبير**، ج٣، ص١٧٠، والترمذي، **كتاب النكاح**، باب المحلل والمحلل له برقم (١١١٩)، وابن ماجة، **كتاب النكاح**، باب المحلل والمحلل له برقم (١٩٣٥)، والبيهقي، **كتاب النكاح**، باب في نكاح المحلل.

٢- ما روي عن عقبة بن عامر قال: قال رسول الله (ﷺ): (ألا أخبركم بالتيس المستعار، قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل، لعن الله المُحلّل والمُحلّل له)(١).

فاللعن لا يكون إلا على فاعل المحرَّم، وكل محرَّم منهي عنه والنهي يقتضي فساد العقد.

٣- ما روي عن نافع أنّه قال جاء رجل إلى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – فسأله عن رجل طلق امرأته ثلاثاً، فتزوّجها أخ له عن غير مؤامرة ليحلها لأخيه هل تحل للأوّل؟ قال: "لا إلا نكاح رغبة، كنا نعد هذا سفاحاً على عهد رسول الله (ﷺ)"(٢).

وفيه دلالة على بطلان عقد المحلل حتى ولو من غير اشتراط ما دامت نيّته موجودة.

واستدل القائلون بالإباحة بما يلي:

١- قالوا: إنّ الزواج صحيح وذلك لاستكماله أركانه وشروطه الشرعيّة، ويبطل الشرط لأنّه شرط فاسد.

٢- قوله تعالى: ﴿**فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره**﴾(٣)، وهذا نكاح مكتمل الأركان والشروط وهو نكاح رغبة وإنّما الشرط في ذوق العسيلة وقد حلت له.

٣- إنّ اللعن الوارد في الحديث محمول على من أحل الحرام بفعله أو عقده، ولا حرام بهذا العقد لأنّ المرأة مباحة بعد عدّتها لمن أراد الزواج بها.

٤- إنّ من قصد الإحسان إلى أخيه، ورغب في جمع شمله بزوجته وأولاده فهو محسن، وما على المحسن من سبيل، فضلاً عن أن يلحقهم لعنة رسول الله (ﷺ) وقد نص البعض على أنّه مأجور(٤).

وأمّا ما روي عن بعض الشافعيّة من جواز العقد إن لم يكن التحليل شرط فيه، فقد استدلوا عليه:

بما روي أن امرأة جاءت إلى رجل فزوجته نفسها ليحلها لزوجها الأوّل، فأمره عمر بن

---

(١) أخرجه: ابن ماجة، **كتاب النكاح**، برقم (١٩٣٥)، كما أخرجه البيهقي، باب ما جاء في نكاح المحلل، برقم (١٣٩٦٥)، وأخرجه الحاكم في **المستدرك**، وقال عنه: "هذا حديث صحيح الإسناد"، انظر: ج٢، ص٢١٧، وقال عنه الشوكاني: "أخرجه أيضاً الحاكم واعله أبو زرعة وأبو حاتم بالإرسال، وحكى الترمذي عن البخاري أنّه استنكره.."، انظر: **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٢.

(٢) أخرجه: الحاكم في **المستدرك**، كتاب الطلاق، برقم (٢٨٦٠)، وقال عنه: حديث صحيح على شرط الشيخين.

(٣) البقرة، الآية (٢٣٠).

(٤) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٣.

الخطاب أن يقيم عليها ولا يطلقها وأوعده أن يعاقبه إن طلقها[1].

فهذا الأثر يفيد أنّه تقدّم فيه شرط التحليل على العقد، ولم يرَ عمر – رضي الله عنه – بأساً فأجاز العقد.

المختار:

إنّ سبب الخلاف في ذلك هو اختلافهم في مفهوم الحديث الشريف: (لعن الله المُحلّل..)، فمن فهم من اللعن التأثيم قال: النكاح صحيح، ومن فهم من ذلك فساد العقد تشبيهاً بالنهي الذي يدل على فساد المنهي عنه قال: النكاح فاسد.

والذي يظهر أنّ الله عز وجل إنّما شرع النكاح لأهداف ومقاصد نبيلة، وجعله الطريق الوحيد ليجتمع الرجل والمرأة الأجنبيين عن بعضهما فيحل لكل واحد من الآخر، ما كان محرماً عليه قبل العقد، ومن شروطه التأبيد ما لم يصل الزوجان إلى طريق مسدود وأصبحت الحياة جحيماً بينهما لا تطاق.

لأجل كل ذلك فما ذهب إليه الجمهور هو المختار، وهو الذي يتناسب مع مقاصد التشريع وغاياته.

الفرع الرابع: نكاح الخامسة:

يقصد بالخامسة هي تلك المرأة التي يرغب الرجل بعقد نكاحها وفي ذمته أربع نسوة أو بعضهن في عدّة طلاق رجعي أو بائن.

وقد ذهب جمهور أهل العلم إلى أنّه لا يجوز للرجل أن يجمع في عصمته أكثر من أربع نسوة مطلقاً[2]، ولو كان بعضهن في عدّة البينونة.

ومن أولئك من ذهب إلى جواز العقد على الخامسة أثناء عدّة الرابعة البائنة، وبه قال

---

(١) أخرجه: عبد الرزاق في مصنفه، برقم (١٠٧٨٦)، وتحفة الأحوذي، ج٤، ص٢٢٤، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٣، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٢٣١.

(٢) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٧٤، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٦٧، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٤٣ وما بعدها، والسرخسي، **المبسوط**، ج٥، ص١٦٠، (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ)، والشافعي، **الأم**، ج٧، ص١٦١ (ط٢، دار المعرفة، بيروت)، والغزالي، **الوسيط**، ج٥، ص٥١، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠١٧، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٨٢، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣٩، والجناوني، **كتاب النكاح**، ص٣٢، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٥، والطوسي، **النهاية**، ص٤٥٦.

الشافعيّة[١] والمالكيّة[٢] والإباضيّة[٣] والإماميّة[٤].

وحُكي عن الشيعة الإماميّة[٥] أيضاً جواز الجمع بين أكثر من أربع نسوة في عصمة الرجل ونسب ذلك إلى الظاهريّة[٦].

وقد استدل الجمهور بعدّة أدلة منها:

١- قوله تعالى: **﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء، مثنى وثلاث ورباع﴾**[٧].

فقد جاءت الآية ببيان أنّه يجوز للمسلم أن يعدّد بجمع اثنتين أو ثلاث أو أربع في عصمته، فهو تخيير بين الأعداد المذكورة، بدليل قوله تعالى بعد ذلك: **﴿فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة﴾**[٨].

٢- ما روي عن ابن عمر – رضي الله عنهما –: "أنّ غيلان أسلم وتحته عشرة نسوة فقال له

---

(١) الشافعي، **الأم**، ج٧، ص١٦١ (ط٢، دار المعرفة، بيروت)، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٦، والرملي، **غاية البيان**، ص٢٤٧، والشربيني، **مغني المحتاج**، ج٣، ص١٨٢ (دار الفكر، بيروت).

(٢) أبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٨٢، والآبي، **الثمر الداني**، ص٤٥٩ (المكتبة الثقافيّة، بيروت)، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج١٢، ص٥٦ وما بعدها.

(٣) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣٩، والعوتبي، **الضياء**، ج٨، ص٢٤١ وما بعدها، والجناوني، **كتاب النكاح**، ص٣٢.

(٤) الطوسي، **النهاية**، ص٤٥٦.

(٥) لعل من حكى عن الإماميّة ذلك قصد نكاح المتعة وذلك ما يشير إليه صاحب شرائع الإسلام بقوله: "إذا استكمل الحر أربعاً بالعقد الدائم حرم عليه ما زاد غبطة"، فالذي يظهر عندهم عدم جواز جمع أكثر من أربع نسوة في عصمة الرجل إن كن بالعقد الدائم، انظر: شرائع الإسلام، مج٢، ص١٨.

(٦) وجدت البعض ينسب القول بجواز الجمع بين أكثر من أربع نسوة في عصمة الرجل إلى الظاهريّة من ذلك: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٥، وأحمد حمد، **موضوع النسب في الشريعة والقانون**، دار القلم، الكويت، ص٤٨، وأرشوم، **النكاح**، ص١٦٦، كما أنّ بعض كتب التفسير نسب إلى الظاهريّة القول بأنّ الواو في الآية **﴿مثنى وثلاث ورباع﴾** للجمع وليس للتخيير، وعليه يجوز الجمع بين تسع نساء، كما نسب إليهم القول بأنّ المراد بالآية "مثنى مثنى وثلاث ثلاث ورباع رباع فيكون المجموع ثمانية عشر امرأة". انظر من ذلك: القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج٥، ص١٦ (دار الشعب، القاهرة). في حين أنّ النصوص الواردة في المحلى تشير إلى خلافه، ومن ذلك: مسألة (١٨٢٠): "ولا يحل لأحد أن يتزوج أكثر من أربع نسوة إماء أو حرائر أو بعضهن حرائر وبعضهن إماء"، ج١١، ص٦، ومسألة (١٨٧٨): "ومن كان عنده أربع زوجات فطلق إحداهن ثلاثاً، وهي حامل منه أو غير حامل، وقد وطئها – إذا كانت في عصمته – أو انفسخ نكاحها منه – فله أن يتزوج إثر طلاقه لها رابعة، أو أختها، أو عمتها"، ج١١، ص١١٤، وفي موضع آخر: "قال أبو محمد – رحمه الله –: وأمّا من تزوج خامسة، فإن حماماً قال: حدّثنا ابن المفرج... في الرجل يتزوج الخامسة؟ قال: يجلد، فإن طلق من نسائه طلقة أو طلقتين ثمّ تزوج الخامسة قبل انقضاء عدّة التي طلق جلد مائة..."، ج١٣، ص١٠٥.

(٧) النساء، الآية (٣).

(٨) النساء، الآية (٣).

النبي (ﷺ): اختر منهن أربعاً وفارق سائرهن"[1]. فلو كان يحلّ له الزواج من أكثر من أربع نسوة لما أمر الرسول (ﷺ) بذلك.

٣- ما روي عن قيس بن الحارث، قال: أسلمت وعندي ثمان نسوة، فأتيت رسول الله (ﷺ) فذكرت ذلك له فقال: "اختر منهن أربعاً"[2].

٤- إجماع جمهور العلماء منذ عهد النبي (ﷺ) على حرمة الجمع بين أكثر من أربع نسوة، ولم يروَ عن أحد من الصحابة ولا التابعين خلاف ذلك.

كما استدلوا على تحريم العقد على الخامسة في عدّة الرابعة البائنة بما يلي:

- ما روي أنّه كان للوليد بن عبد الملك أربع نسوة، فطلق واحدة البتة، وتزوج قبل أن تحل، فعاب عليه كثير من الفقهاء[3].
- إنّ البائنة معتدة لأجله، ومحبوسة عن النكاح لحقه، فأشبه ما لو كان الطلاق رجعياً.

والقائلون بجواز نكاح الخامسة في عدّة البائنة قالوا:

- إنّ الزواج قد انتهى بالبينونة فلا يوجد جمع في أثناء العدّة والتحريم إنّما هو للجمع بينهن.
- إنّ البائن لا تعتبر ضمن عصمته، فأشبهت المطلقة قبل الدخول فما له عليها من سبيل.
- ما روي عن سعيد بن المسيّب في رجل كانت تحته أربع نسوة فطلق واحدة منهن قال: إن شاء تزوج الخامسة في العدّة، قال وكذلك في الأختين[4].

أمّا القائلون بجواز نكاح أكثر من أربع نسوة مجتمعات فاستدلوا بما يلي:

---

(١) أخرجه: الترمذي، **كتاب النكاح**، باب ما جاء في الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، برقم (١١٢٨)، وابن ماجة، **كتاب النكاح**، باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، وقال عنه: "هكذا رواه معمر عن الزهري عن سالم عن أبيه قال: وسمعت محمد بن إسماعيل يقول هذا محفوظ، والعمل على حديث غيلان ابن سلمة"، انظر: ج٣، ص٤٣٥ (دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: أحمد محمد شاكر)، برقم (١٩٥٣)، وابن حبان برقم (١٢٧٧)، والبيهقي، **كتاب النكاح**، باب من يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة وغيرهم.

(٢) أخرجه: البيهقي، برقم (١٣٦٢٤)، والدارقطني، برقم (١٠٠)، وأبو داود، برقم (٢٢٤١)، وابن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٣، ص٢٥٥، وقال عنه الشوكاني: "في إسناده محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى، وقد ضعفه غير واحد من الأئمة.."، انظر: نيل الأوطار، ج٦، ص١٧٤.

(٣) انظر: ابن أبي شيبة، **المصنف**، ج٣، ص٥٢٤، وعبد الرزاق، **المصنف**، ج٦، ص٢١٧، برقم (١٠٥٦٧)، وانظر: ابن سلمة، **شرح معاني الآثار**، ج٣، ص٢٥٤.

(٤) **البيهقي**، باب الرجل يطلق أربع نسوة طلاقاً بائناً حل له أن ينكح مكانهن أربعاً، برقم (١٣٦٢٩)، والدارقطني، برقم (٢٣٥)، ومثله عن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير، برقم (٢٣٦).

١- قوله تعالى: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع﴾[١].

فقد أفادت الآية الإباحة المطلقة في العدد.

٢- ومنهم من قيّده بتسع نسوة وقالوا: بأن الواو تفيد الجمع ومجموع هذه الأعداد تسع، وأيضاً فإن الرسول (ﷺ) مات عن تسع فكان ذلك بمثابة التأكيد لما يفهم من الآية[٢].

٣- وأيضاً فإنّه ينبغي الاقتداء بالرسول (ﷺ) لقوله تعالى: ﴿لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة﴾[٣]، ولا يرد ذلك دعوى الخصوصيّة بالزيادة على أربع لعدم الدليل.

المختار:

لقد أجاد صاحب الجامع لأحكام القرآن في الرد على استدلال القائلين بجواز الجمع بين أكثر من أربع نسوة في عصمة الرجل بقوله: "وهذا كله جهل باللسان والسنّة ومخالف لإجماع الأئمة"[٤].

ويضاف إلى ذلك بأنّه لو كانت السنّة كما زعموا لما أمر الرسول (ﷺ) من أسلم وعنده أكثر من أربع زوجات بمفارقة ما زاد على الأربع.

وبالتالي فالقول بتحريم الجمع بين أكثر من أربع نسوة هو المختار لثبوته بالنص القرآني والأحاديث النبويّة الشريفة، أمّا عقد نكاح الخامسة في عدّة البائنة فلا بأس به من حيث أنّ عدّتها لم تكن إلا لاستبراء رحمها ممّا يحتمل من حمل، وإلا فإنّ أكثر آثار عقد النكاح قد عُلقت بالطلاق البائن، وأصبحت كالأجنبيّة، ولا سبيل إليها حتى تنكح زوجاً غيره زواجاً صحيحاً لا تدليس فيه.

وبعد هذا نرى أنّه قد اتضح ممّا سبق أنّ عقد الشِغَار والمتعة والتحليل والعقد على الخامسة ونحوها كلها عقود باطلة، جاءت النصوص والآثار بحرمتها، وقد ثبت ذلك بالتحريم عند جمهور أهل العلم ولم يخالف فيه إلا قليل منهم، ومع قوّة الدليل ورجاحة الاستدلال، وحسن الاستنباط، يكون القول بالإباحة ضرباً من المكابرة بغير دليل واحتيالاً على الشرع بلا تعليل.

ومن كل ما سبق ذكره ومناقشته يمكن معرفة حقيقة هذه الأنكحة وحكمها بالدليل الشرعي ثمّ إنّه يتبادر إلى الذهن سؤال في غاية الأهميّة وهو هل للوطء في هذه الأنكحة أثر

---

(١) النساء، الآية (٣).
(٢) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٥.
(٣) الأحزاب، الآية (٢١).
(٤) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج٥، ص١٧ (ط٢، دار الشعب، القاهرة).

على عقد النكاح؟

يأتي المطلب الثاني ليجيب على ذلك التساؤل – إن شاء الله تعالى –.

المطلب الثاني: أثر الوطء في الأنكحة المنهي عنها

إنّ بطلان عقد النكاح متعلق بالخلل الذي يوجد في شروط الانعقاد، وهي شروط يرجع بعضها إلى العاقدين، وبعضها إلى محل العقد، وبعضها إلى الصيغة التي يتم بها العقد، وذلك الخلل هو السبب المؤدّي إلى الحكم على نكاح التحليل والمتعة والشغار ونكاح الخامسة، ونحوها من العقود بالبطلان. ولا يترتب عليها قبل الدخول أي أثر لأنّه غير قائم حقيقة، والآثار من مقتضيات العقد الصحيح(١). فينحصر الدخول في العقد الباطل ترتبت عليه عدّة آثار(٢):

١- التفريق بين الزوجين:

حيث إنّه ثبت تحريم تلك العقود، فإنّ أوّل أثر نص عليه الفقهاء لتلك العقود هو لزوم التفريق بين الزوجين(٣)، وذلك لإخراجهما من تلك المعضلة ودرء ما أحدثاه من مفسدة.

وخطاب التفريق موجّه في بادئه إلى الزوجين بأنّ يتفرقا بإرادتهما، بعد إطلاعهما على الحكم الشرعي لذلك العقد إن كانا جاهلين، أو بعد توبتها إن كانا عامدين، لأنّ الشارع لا يقبل الإقامة على منكر والإصرار على المعصيّة، فإن أبيا الفرقة أجبرهما الحاكم عليها، وأدبهما إن أصرا، لأنّ الحاكم إنّما جُعِلَ ليصلح كل خلل ويرد المنكر على أهله.

---

(١) محمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ج١، ص٣١٧ وما بعدها، وانظر: بدران أبو العينين، **الفقه المقارن للأحوال الشخصيّة**، ج١، ص٤٧.

(٢) وهذه الآثار ليست محل اتفاق، انظر: أمير عبد العزيز، **الأنكحة الفاسدة والمنهي عنها في الشريعة الإسلاميّة**، ج٢، ص٦٥٨ وما بعدها، وعبد العزيز عامر، **الأحوال الشخصيّة في الشريعة الإسلاميّة**، ص ٧٧ وما بعدها، ومحمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصيّة قسم الزواج**، ص١٤٢، ٣٦٨، وعلي عبد الله إبراهيم القضاة، **أحكام العدّة في الشريعة وقانون الأحوال الشخصيّة**، ط١، ٢٠٠١/٢٠٠٢م، ص٢٦، وعمر عبد الله، **أحكام الشريعة في الأحوال الشخصيّة**، ص١١٨ وما بعدها، وسعد العنزي، **أحكام الزواج**، ص٢١٦ وما بعدها، وأحمد الحجي الكردي، **فسخ النكاح**، اليمامة للطباعة والنشر، بيروت، ص١٢٣. وقد نصّ بعض الفقهاء على أنّ عقد النكاح الباطل لا يترتب عليه شيء من الآثار مطلقاً بل يجب عليه الحد بالدخول، ولا يثبت به نسب ولا عدّة ولا مهر، انظر: أحمد عثمان، **آثار عقد الزواج في الشريعة الإسلاميّة**، لجنة البحوث والتأليف والنشر، الرياض، ١٤٠١هـ/١٩٨١م، ص٧٧.

(٣) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٨٦ وما بعدها، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٥٦ وما بعدها، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٥٤، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٧٣، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٦ وما بعدها، والنووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص٤٢، والحاوي، **نهاية الزين**، ص٣٤٧، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٦٧، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٣٩، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٥٨، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص٣٦٥، وابن حزم، **المحلى**، ج١٣، ص١٠٥، والطوسي، **النهاية**، ص٤٥٣.

٢- لزوم المهر:

نص بعض الفقهاء على وجوب المهر[١]، وذلك لما تقرّر فقهاً أنّ الدخول بالمرأة لا يخلو من مهر أو حد، وقد سقط الحد بشبهة العقد، فوجب المهر.

٣- حرمة المصاهرة:

لأنّ حرمة المصاهرة تثبت عند الحنفيّة بالزنا، فالأولى ثبوتها بالدخول في الزواج الباطل لوجود العقد صورة[٢].

٤- النسب:

يثبت النسب عند بعض الفقهاء[٣]، ويُلحق به، وذلك لما عرف من أنّ كل نكاح يدرء فيه الحد، فالولد يكون لاحقاً بالواطئ، وحيث وُجد الحد فلا يُلحق، في حين ذهب آخرون إلى عدم ثبوت النسب في النكاح الباطل[٤].

٥- العدّة:

تجب العدّة عند بعض أهل العلم، فقد جاء في الكافي: "وعن مالك نكاح النهاريّة حكمه عنده حكم نكاح المتعة في لزوم المهر ولحوق الولد ووجوب العدّة مع الفسخ، وهي التي تنكح على أنّها تأتي زوجها نهاراً ولا تأتيه ليلاً"[٥].

٦- درء الحد:

يدرأ الحد عنهما، وذلك لوجود شبهة العقد.

٧- تحريم العقد عليها:

ثمّ إنّ ذلك النكاح الباطل قد يتضمّن خلوة ووطءاً، الأمر الذي حدا ببعض الفقهاء للقول بأنّه إذا وقع وطء في ذلك العقد فإنّ المرأة تحرم على واطئها حرمة مؤبدة، بحيث لا يصح له نكاحها بعقد جديد، ومن ذلك:

---

(١) ابن ضويان، **منار السبيل**، ج٢، ص١٨٣، ومرعي يوسف، **دليل الطالب**، ص٢٤٤.
(٢) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٣٢٩ (دار الفكر، بيروت)، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٣، ص١٧١ (دار الفكر، بيروت)، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٦٢ (دار المعرفة، بيروت)، وابن عبد البر، **الكافي**، ص٢٣٨ (ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت).
(٣) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٣، ص١٧١، وابن عبد البر، **الكافي**، ص٢٣٨، وابن تيميّة، **مجموعة كتب ورسائل وفتاوى**، ج٣٢، ص٦٦.
(٤) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٦٣٣، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٣٤٥.
(٥) ابن عبد البر، **الكافي**، ص٢٣٨.

١- ما جاء عند البعض في نكاح الشِغَار:

"وإنّ مس حرمت، لأنّ النهي الوارد في حديث الشِغَار يدل على الفساد خلافاً للجمهور حيث حملوا النهي على التنزيه لا التحريم"(١).

٢- وجاء في نكاح الخامسة: "وقال: إذا دخل بالخامسة وكان تزويجه بها عامداً أو جهالة حرمن عليه كلهن، ولزمه إعطاهن صدقاتهن"(٢).

وفي المحلى: "عن ابن جريج قال: قال ابن شهاب: في رجل نكح الخامسة فدخل بها، قال: إن كان قد علم ذلك أنّ الخامسة لا تحل: رجم، وإن كان جاهلاً جلد أدنى الحدّين ولها مهرها بما استحل منها، ثمّ يُفرَّق بينهما ولا يجتمعان أبداً"(٣).

٣- وجاء في نكاح المحلّل: "وأمّا إذا دخل بها، قبل أن يرجعا عن الشرط الفاسد، الذي وقع في عقدة التزويج، من القصد إلى التحلية، فالوطء حرام، ولا يحلها لمطلقها ولا تحلُّ مطلقة أحِلَت لمطلقها، ولا تحل لمن أحلّها له"(٤).

٤- ومثله الجمع بين الأم وابنتها، والأخت وأختها:

فذهب المالكيّة(٥) إلى أنّ من جمع بين الأم وابنتها في عقد واحد أو عقدين، ووطئهما، فإنّهما يحرمان عليه أبداً، لأنّ العقد مجمع على فساده، وإن وطء واحدة منهن حرمت عليه أبداً التي لم يطأها.

وفي منهج الطالبين: "ومن تزوج بأختين ولم يعلم أنّهما أختان ثمّ علم بعد بذلك، فإن كان لم يدخل بهما فالأولى زوجته، والأخرى ليست له بزوجه، وإن كان دخل بهما حرمتا عليه أبداً"(٦).

فظهر من تلك النصوص أثر الوطء الذي يتخلل الأنكحة المحرَّمة، فهو يفسد المرأة على الرجل فتصبح محرَّمة عليه.

أمّا جمهور الفقهاء فقد اقتصروا على تحريم المرأة في تلك العقود تحريماً مؤقتاً في ذلك العقد، ينتهي بالتفريق بينهما فيصح بعد استبرائها إن ينكحها بعقد جديد، وذلك لبطلان العقد

---

(١) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣٢٢ وما بعدها.

(٢) الكندي، **المصنف**، ج٣٢، ص١٨٠، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥٠٨ وما بعدها.

(٣) ابن حزم، **المحلى**، ج١٣، ص١٠٥.

(٤) الشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص٣٦٧، والعوتبي، **الضياء**، ج٨، ص٢٢٣ وما بعدها.

(٥) الإمام مالك، **المدونة**، ج٤، ص٢٧٦ (دار صادر بيروت)، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص١١٢ وما بعدها، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٤٠١.

(٦) الشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٣٧، وانظر: أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٣١، ٣٣.

الأوّل فيكون كغيره من الخطاب، إضافة إلى أنّ ذلك النكاح الباطل لا يُوجب الحرمة بينهما لعدم النص[١].

المختار:

إنّ الوطء غير المشروع الذي يحصل في الأنكحة المحرمة، لا بدّ أن يكون ذا أثر على العقد القائم وإنشائه مستقبلاً، لا سيّما وإن طائفة كثيرة من أهل العلم ذكر أنّ الوطء في ذلك العقد يؤكد لزوم الفرقة والفسخ.

وبقي أثر ذلك الوطء على إنشاء عقد جديد محل نظر، والذي يراه الباحث أنّه يكره كراهة تحريم لمن دخل بامرأة، في نكاح محرم أن يلتقي بها في عقد جديد، وذلك لعدّة أمور:

١- إنّ هذه الأنكحة إنّما بنيت على باطل، وما يقع فيها من وطء بمثابة معاقرة للحرام، ففي نكاح الشِغار يكون فرج إحدى المرأتين مهراً للأخرى، بل فيه تمليك فرج الثانية للأولى، لأنّه أصبح مهراً لها، وهذا كله باطل محض لم يقل به شرع ولا عقل، بل إنّ الشارع يقول: **﴿وآتوا النساء صدقاتهن نحلة﴾**[٢]، والنحلة كما قال بعض المفسرين الفريضة الواجبة[٣]، فالنحلة في كلام العرب الواجب، يقال: لا تنكحها إلا بشيء واجب، وقد انتفى ذلك الواجب في هذا العقد.

٢- وأمّا نكاح المتعة فهو أقرب ما يكون إلى السفاح، كيف لا والقصد منه قضاء المتعة والشهوة، وتلك العلة نفسها يتمحور حولها السفاح المحرم، إضافة إلى ذلك فإنّه معول هدم لمقاصد الشريعة التي تعد من مرتكزات التشريع الإسلامي، من ذلك قول الحق سبحانه وتعالى: **﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون﴾**[٤]، ومع إجازة مثل ذلك النكاح تنعدم تلك المشاعر والأحاسيس التي تسمو بالنفس الإنسانيّة وتزكيها.

٣- والمحلّل – من وجهة نظر الباحث – لم يكن له قصد إلا الاحتيال على الحكم الذي أرشدت

---

(١) انظر ما سبق من المراجع في سائر الأنكحة المذكورة.
(٢) النساء، الآية (٤).
(٣) وبه قال ابن عباس وقتادة وابن جريج وابن زيد ومقاتل وغيرهم، انظر: القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج٥، ص٢٤، وابن الجوزي، **زاد المسير**، ج٢، ص١١، والشوكاني، **فتح القدير**، ج١، ص٤٢٥، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج١، ص٤٥٢.
(٤) الروم، الآية (٢١).

إليه الشريعة بألفاظ واضحة المعاني للجاهل والعالم فقال سبحانه: **﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره﴾**[1]، ثمّ جاء لعن المحلل وأعوانه على لسان الرسول (ﷺ)، فكيف يعطى ذلك المتعدّي مبتغاه إلا إن كان من قبيل التعاون على الإثم والعدوان، في حين أنّ من قواعد التشريع أن يعامل على نقيض قصده تنكيلاً به.

٤- ثمّ إنّ الرجل يعمد إلى الجمع بين مَحْرَمتين كأم وابنتها أو أختين أو يقدم على نكاح زوجة خامسة مع وجود أربع في عصمته، غير مكترث بأمر الشارع وحدوده التي حدّها، فحري بمثل هذا أن يقال في حقه بالحرمة المؤبدة كما نصّ عليه بعض أهل العلم.

٥- ويُقاس على تلك العقود ما شاكلها ممّا اجتمعت فيه علة التحريم، لا سيّما وأنّ الابتكارات في عقود النكاح لا تقف عند حد بدعوى التقدّم والحضارة.

وحيث أنّه قد تبيّن البطلان فالحد أولى بمن تعمّدها، إلا أنّ ما أورثه العقد من شبهة تدرأ عنه ذلك الحد، فيصار إلى التأنيب والزجر سداً للتذرع بمثل تلك العقود إلى المفاسد المهلكة للمجتمع بأسره، مصداقاً لحديث الرسول (ﷺ): (من أحدث في أمرنا هذا ما ليس له فهو عليه رد)[2].

ونكاح كانت تلك آثاره الوخيمة لجدير بالعاقل أن يضرب عنه صفحاً، ويتوب ممّا اكتسبته يداه، ويحجم عن نكاح تلك المرأة، التي لو أضمرت الخير لما طاوعته في معصية أمر الشارع باتباع الهوى، فكان تجديد العقد مكروهاً في حقه.

---

(١) البقرة، الآية (٢٣٠).
(٢) سبق تخريجه، ص٧٣.

المبحث الثالث: الوطء في حالة الاشتباه

لقد تبيّن في موضع سابق أنّ الشبهة هي ما يورث اللبس ويوجد الاحتمال، وأنّها قد تكون في المحل أو الفعل، وصورة الشبهة في المحل أن يكون في المسألة دليلان أحدهما قوي يفيد المنع، والآخر ضعيف قد يؤدي إلى الحل.

أمّا الشبهة في الفعل فصورتها الإقدام على محرَّم ظن حليته من غير دليل من الشارع، قويّا كان أو ضعيفا، أو ظن غير الدليل دليلاً على الحِليّة.

وقد عرض الباحث فيما تقدّم لما يمكن اعتباره داخلاً ضمن شبهة المحل نحو وطء الحائض والدبر، والوطء مع سقوط بعض شروط عقد النكاح وغيرها ممّا اختلفت فيه آراء الفقهاء بسبب ما ورد من أدلة وآثار.

وفي هذا المبحث يتناول الباحث الشبهة في الفعل أو شبهة الاشتباه كما تسمّى من حيث أنّها سبب للوطء غير الجائز شرعاً، وما يترتب عليها من آثار على مستقبل عقد النكاح.

فما هي الشبه التي يمكن اعتبارها من ذلك النوع، وما هي آثارها؟

المطلب الأوّل: شبهة الفعل المعتبرة في الوطء

تنصب الشبهة في الفعل حول الظن الغالب الذي قد يعتقده المرء في أحد أمرين:

الأوّل: ظن حليّة ذلك الوطء اعتباطاً دون دليل يتبادر إلى ذهنه على جوازه.

الثاني: ظن غير الدليل دليلاً على الإباحة، فأورث لديه ذلك الظن قناعة بحليّة الوطء.

وقد ذكر الفقهاء عدّة حالات تعتبر من قبيل الشبهة في الفعل منها:

١- المزفوفة: فلو زفت إلى رجل امرأة غير التي عقد عليها، فوطئها ظناً منه أنّها زوجته، فقد وقع في شبهة الاشتباه[1] لا سيّما إن أكّدت النساء أنّها امرأته، أو كان أعمى لا يعرف من زفت إليه.

٢- من وجد على فراشه أو في بيته امرأة فوطئها ظناً أنّها امرأته أو جاريته؛ وجعل البعض

(١) السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج٣، ص١٣٩، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٢٥٨، (ط٢، دار الفكر)، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٩٤، والحصكفي، **الدر المختار**، ص٣٠٩، والقرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج٣، ص٣٠٩، (ط٢، دار الشعب، القاهرة)، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٦٢، وابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص١٧١، ج٩، ص٧١ (ط١، دار الكتب العلميّة)، وابن ضويان، **منار السبيل**، ج٢، ص١٨٤.

تلك الشبهة في حق الأعمى دون غيره[1]، ومثله لو دعا الأعمى امرأته فأجابته أخرى قائلة أنا فلانة امرأتك فوطئها. والمستند في ذلك أنّه ظن في موضع الظن، فالظاهر أنّه لا ينام على فراشه غير امرأته، فكان ظنه مستنداً إلى دليل ظاهر[2].

٣- وطء المطلقة ثلاثاً في العدة[3]: فإنّ وطء المطلق ثلاثاً المرأة في عدّتها، كان ذلك الوطء محرماً لأنّ النكاح قد زال في حق الحل أصلاً، لوجود المبطل لتلك الإباحة وهو الطلقات الثلاث ولم يبق إلا حق الفراش والحرمة على الأزواج فقط.

إلا أنّ الاشتباه قد يكتنف ذلك، فيظن الحل، ويتوهم بقاءه في حقه، ببقاء حق الفراش، وحرمة الأزواج، فيُقدِّم على وطئها لما ظنه دليلاً، وقيل: إن ذلك ليس بشبهة.

٤- وطء جارية الأب أو الأم أو الابن أو الزوجة[4]: فقد يشتبه على المرء أنّ جارية أبيه أو أمّه أو ابنه أو زوجته حل له وطؤها، وذلك لأن الرجل ينبسط في مال أبيه وابنه وزوجته، وينتفع به من غير استئذان أو حشمة، فولّد ذلك لديه شعوراً بإباحة وطء الجاريّة أيضاً، كإباحة باقي المال.

٥- وطء المحرَّمة عليه بنسب أو رضاع[5]: ولا تكون تلك شبهة إلا إذا كان ممن يخفى عليه تحريمها، ويعرف ذلك بحال المدعي، ودلالة القرائن.

فالوطء في تلك الحالات يعتبر وطأ غير مباح، ولا يصح بحال من الأحوال، وهو محرَّم في ذاته، إلا أنّ الشبهة التي اكتنفته، ولبست حقيقته كانت بمثابة العذر الشرعي لمرتكبه، حاجبة عنه العقوبة الحديّة.

---

(١) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٢٥٨، (ط٢، دار الفكر)، والسمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج٣، ص١٣٩، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٤، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٦٢، والنووي، **روضة الطالبين**، ج١٠، ص٩٣، وابن مفلح، **الفروع**، ج٩، ص٧٠ (ط١، دار الكتب العلميّة)، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٨، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٤٨٥، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢٢٥، والطوسي، **النهاية**، ص٦٩٨، والسالمي، **الجوابات**، ج٢، ص٤٦٤، ص٤٩٧.

(٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٩٥.

(٣) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٩٣، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٤، ص٢٢١، وابن تيمية، **فتاوى ابن تيمية**، ج٣٤، ص١٤، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٤٨٨، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢٢٤، والطوسي، **النهاية**، ص٦٨٨.

(٤) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٩٢، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٣، ص٣٩٨ (المكتبة الإسلاميّة، تركيا)، وابن مفلح، **المبدع**، ج٩، ص٧٠، (ط١، دار الكتب العلميّة)، وابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٢٨، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢١٨، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٨٨، ١٩٢، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٤، ص١٧١٧، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢٢٤.

(٥) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٤، ص٢٢٢، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٦، والنووي، **روضة الطالبين**، ج١٠، ص٩٤، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٩، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٤٨٦، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢٢٤، والطوسي، **النهاية**، ص٦٨٨.

ليس ذلك بطبيعة الحال على إطلاقه، بل فيه تفصيل وضوابط عند الفقهاء، كما أنّ بعض تلك الأحوال محل خلاف في اعتبارها شبهة أم لا، وإيجاب التعزير بدلاً عن الحد.

وممّا يعجب له ما ذكره بعض الفقهاء من أن وطء الشبهة لا يوصف بأنّه مباح ولا محرّم ولا بغيرها من أحكام الشرع الخمسة لأنّ فاعله غافل وهو غير مكلف(١).

فعدم وصفه بالمباح أمر واضح، ولكن كيف له أن لا يوصف بالمحرّم وقد رُتّب عليه الحد مع عدم تلك الشبهة، بل إنّ البعض قال بعدم سقوط التعزير عنه في بعض الأحوال.

كما أنّ سقوط الحد لا يرفع عن ذلك الوطء صفة الحرمة، كيف وقد رأينا أنّ الكثير من الفقهاء يذهب إلى وجوب التفريق بين الزوجين في حالة سقوط شرط من شروط صحة عقد النكاح كالولي والشهادة وهو معدود من الشبه التي يسقط بها الحد.

فإنّ قيل بأنّ الشبهة في الفعل مخصوصة بعدم الوصف بالحل أو بالحرمة اعترض عليه بأنّ الحرمة فيها أبلغ، لأنّ غيرها قد يكون له أصل وإن كان غير صحيح كالعقد الفاسد، أمّا الشبهة في الفعل فلا أصل لها بل هي قائمة على الظن أو اعتقاد غير الدليل دليلاً، وإنّما رفع الإثم عن الواقع فيها لأنّه من قبيل الخطأ الذي ترفع به المؤاخذة.

وقد رتب الفقهاء على ذلك الوطء عدّة آثار نبيّنها - إن شاء الله - في المطلب التالي.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على وطء الاشتباه

لقد رتب الفقهاء على الوطء في شبهة الفعل عدّة آثار منها:

١- سقوط الحد(٢):

فلا يقام الحد على من وطء وطء شبهة، حيث أنّ تلك الشبهة تدرأ الحد عنه، وقد جاء في الحديث (ادرؤوا الحدود بالشبهات)(٣)، وما روي عنه (ﷺ): (ادفعوا الحدود ما وجدتم له

---

(١) النووي، **دقائق المنهاج**، تحقيق: إياد أحمد الفرج، ط١، المكتبة المكيّة، مكة المكرّمة، ١٩٩٦م، ص٣٢، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٦٢، والشرواني، **حاشية الشرواني**، ج٩، ص١٠٣ (دار الفكر)، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٢، وابن مفلح، **المبدع**، ج٣، ص١٠١ (المكتب الإسلامي)، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٢، ص٥٢٣ (ط٢، دار الفكر).

(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٢٧، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٤، ص٢١٩، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٢ وما بعدها، والحصفكي، **الدر المختار**، ص٣١٠، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٤٨٨، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٤، ص١٧١٨.

(٣) سبق تخريجه، ص١٥٠.

مدفعا)[1]. وكذلك أنّ هذا الوطء لا يتوفر فيه قصد الانتهاك، فلو تيقن من الحرمة لما جاز، وللزم الحد عندها.

٢- حرمة المصاهرة[2]:

من آثار الوطء في شبهة الفعل ثبوت حرمة المصاهرة، فيحرم عليه أمهاتها وبناتها، وكذلك هي تحرم على أصوله وفروعه، وإنّما حرمت بذلك الوطء لأنّه يقتضي ثبوت النسب والعدّة، وإذا اقتضى ذلك، اقتضى التحريم كالزوجيّة الصحيحة، والعبرة في حرمة المصاهرة كما قال البعض بشبهة الرجل لا المرأة، ومع ثبوت التحريم الحاصل بوطء الشبهة، فإنّه يحرم النظر إلى أم الموطؤة وبنتها ومسهما، وذلك لأنّ وطء الشبهة إنّما يثبت التحريم فقط ولا يثبت المحرميّة المقتضية لحل النظر والمس.

٣- العدّة[3]:

تثبت العدّة في حق الموطوءة بشبهة، وذلك استبراءاً لرحمهما ممّا قد يحصل من حمل، لأنّ الشبهة تقام مقام الحقيقة في موضع الاحتياط، وإيجاب العدّة من باب الاحتياط.

وأيضاً فإنّ ذلك الوطء يقتضي شغل الرحم، فوجبت العدّة، والعدّة لا تجب لحرمة النسب فقط، وإلا لما وجبت على الملاعنة المنفي ولدها، والآيسة والصغيرة.

٤- النسب[4]:

يثبت النسب بوطء الشبهة بادعائه عند طائفة من الفقهاء، لأنّه وطء لا يجب به الحد فيلحق به النسب، وذلك شريطة أن تكون هذه الشبهة معتبرة شرعاً، مع إمكان أن يولد لمثل الواطي ما لو تزوج، وكذلك أن يولد المولود في أدنى مدّة الحمل، أي لستة أشهر فما فوق من وقت ذلك الوطء فإن ولد قبله لم يثبت نسبه، وقيل: لا يثبت النسب في بعض صور الشبهة.

---

(١) أخرجه: ابن ماجة، باب الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات، برقم (٢٥٤٥) بسند: عن إبراهيم بن الفضل، عن سعيد بن أبي سعيد، عن أبي هريرة، والشوكاني، **الدراري المضيئة**، ج١، ص٤٢٨، وعله ابن حزم بالإرسال، انظر: **المحلى**، ج١١، ص١٥٤ (دار الآفاق الجديدة)، وأخرجه: ابن أبي شيبة موقوفاً على الزهري، وانظر: **المصنف**، ج٥، ص١١، وكذلك عند الزيلعي، انظر: **نصب الراية**، ج٣، ص٣٣٣ (دار الحديث، مصر).

(٢) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٦٢ وما بعدها، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥، والسمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج٢، ص١٢٣، وابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص١٣٨.

(٣) الحصفكي، **الدر المختار**، ص٣١٠، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٦٣، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٤، ص٤١٧، وابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٣٠٠.

(٤) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص٣٠١، ج٧، ص١٢٩، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٥٥ وما بعدها، والحصفكي، **الدر المختار**، ص٣٠٩، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٩٤، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٦٣.

٥- المهر:

ذكر بعض الفقهاء[١] أنّ الشبهة إن كانت أيضاً عند المرأة بأنّ ظنت الواطي زوجها أو سيّدها فإنّها تستحق بذلك المهر.

٦- عدم جواز العقد عليها مستقبلاً:

من آثار وطء الاشتباه عند بعض الفقهاء[٢] أنّ الواطي لا يصح له الزواج بالموطوءة اشتباهاً كمن جامع امرأة يظنها زوجته.

وذلك أخذاً بقاعدة سد الذرائع، من حيث أنّ إباحة زواجه بها يكون ذريعة لجلب المفاسد، وتوظيف الشبه لأجله، كما أنّ ذلك يدعو إلى التلذذ بما حرم الشارع، واستباحة الأعراض بدون الوجه الصحيح الذي أقرّه الشرع، فلا يكون عقد النكاح بذلك الصفاء والطهارة الذي ارتُضي بأنّ يكون عليه، بل لا يخلو من الشك والريبة، فيسدُ ذلك الباب بأكمله بالقول بمنع نكاح الموطوءة بشبهة.

والمختار ما ذهب إليه جمهور أهل العلم:

من أن ذلك الوطء لا يحرمها عليه إن أراد الزواج بها بعقد صحيح مع انتفاء الموانع الشرعيّة، وممّا يدل على ذلك قوله تعالى: ﴿**وليس عليكم جناح فيما أخطاتم به ولكن ما تعمّدت قلوبكم**﴾[٣]، فذلك الوطء كان على الظن الراجح عند الواطي وأخطأ في ظنه، وبالتالي لا حرج عليه في ذلك بموجب الآية الكريمة.

---

(١) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٣، ص٤٦٣، والحصفكي، **الدر المختار**، ص٣٠٩ وما بعدها، والسالمي، **الجوابات**، ج٢، ص٤٦٤ وما بعدها، والقرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص٣٧٠.

(٢) نسبه السالمي في الجوابات، إلى أكثر الإباضيّة، انظر: ج٢، ص٤٩٧ وما بعدها.

(٣) الأحزاب، الآية (٥).

الفصل الثالث

آثار الوطء المحرَّم بغير عقد ولا شبهة

- ❖ المبحث الأوّل: التعريف بالزنا وبيان حقيقته.
- ❖ المبحث الثاني: أثر الزنا على إنشاء عقد النكاح.
- ❖ المبحث الثالث: أثر الزنا وما كان في معناه على عقد النكاح القائم.

الفصل الثالث

آثار الوطء المحرَّم بغير عقد ولا شبهة

تمهيد

إنّ الإنسان وبدافع الشهوة والغريزة الجنسيّة قد يقدم على الوطء بغير عقد يبح له الموطوءة، أو ملك أو شبهة تلبس عليه الحل والحرمة، وعندها يكون ذلك الوطء موسوماً بالزنا، وقد نص الله عز وجل على تحريمه وعقوبته في كتابه العزيز فقال عز وجل: **﴿ولا تقربوا الزنا إنّه كان فاحشة وساء سبيلاً﴾**(1)، وقال في حكمه: **﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة...﴾**(2)، وبيّنت السنّة النبويّة عقوبة الرجم للمحصن من الزناة.

وما كان تحريم الزنا وتغليظ عقوبته إلا لحكمة عظيمة، وسمو أخلاقي رفيع أراده الخالق للبشريّة، فهو يشكّل جناية على الأعراض والأنساب، واعتداء على إحدى الكليّات الخمس التي أمر الشارع بحفظها.

ولكن ما هي حقيقة الوطء المعتبر زنا، وما هي الآثار المترتبة عليه حيال عقد النكاح، من حيث إنشاؤه وفسخه، وما هي الجرائم المشابهة للزنا، وهل لها من آثار على عقد الزوجيّة؟

كل هذا سيحاول الباحث جاهداً إيضاحه بالبحث والدراسة في ثنايا هذا الفصل.

---

(1) الإسراء، الآية (32).
(2) النور، الآية (2).

المبحث الأوّل: التعريف بالزنا وبيان حقيقته

المطلب الأوّل: التعريف اللغوي للزنا[1]

الزنا: مأخوذ من زنَى الرجل يَزْني زنى وزناءً، والمرأة تُزَاني مُزاناة وزناء أي: تباغي، ويطلق عليه السفاح: لأنّ كلاً من الزانيين يسفح ماءه لصاحبه أي يصبّ النطفة عليه[2]. وهو يأتي بالقصر والمد، قيل: القصر لغة أهل الحجاز، والمد لغة بني تميم، وقيل: المد لغة أهل نجد، وعلة المد أنّه فعل من اثنين، كالمقاتلة والمضاربة، وأمّا القصر فعلته أنّ الزنا اسم الشيء بنفسه[3].

وأصل الزنى: الضيق، يقال: رجل زَناء: أي مدافع للبول.

ويقال: زَنا الموضع يزنو: أي ضاق.

ونخلص من ذلك لما يلي:

- يصح رسم لفظ الزنا بالقصر والمد.
- أصل الزنا: الضيق.
- يطلق لفظ الزنا على البغي والسفاح.

المطلب الثاني: التعريف الاصطلاحي للزنا

تعدّدت التعريفات الاصطلاحيّة للزنا لدى الفقهاء، وذلك تبعاً للقيود التي حرص كل فريق على تضمينها في التعريف.

فعرّفه بعض الحنفيّة بأنّه "اسم للوطء الحرام، في قبل المرأة الحيّة، في حالة الاختيار، في دار العدل، ممن التزم أحكام الإسلام، العاري عن حقيقة الملك وشبهته، وعن حق الملك، وعن حقيقة النكاح وشبهته، وعن شبهة الاشتباه"[4].

وعرّفه بعض المالكيّة: "بأنّه كل وطء وقع على غير نكاح صحيح، ولا شبهة نكاح، ولا

---

(١) ابن منظور، **لسان العرب**، ج٧، ص٦٧، وابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص٤٤٠.
(٢) ابن بركة، **الجامع**، ج٢، ص١٣٣.
(٣) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٨، ص٣٨٨.
(٤) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٧٨، وللحنفيّة تعاريف أخرى، انظر: الحصفكي، **الدر المختار**، ص٣٠٦، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٥، ص٧.

ملك يمين"[1].

وعند بعض الشافعيّة: "هو إيلاج حشفة أو قدرها من فاقدها، في فرج آدمي حي قُبل أو دبر ذكر أو أنثى مع علم تحريمه"[2].

وعند الحنابلة: "هو فعل الفاحشة في قبل أو دبر"[3]، أو "أن يطأ في فرج أصلي من آدمي حي قبلاً كان أو دبراً بذكر أصلي"[4].

وعند الإباضيّة[5]: "كل ما عدا النكاح والملك باليمين، ممّا أحله الله بالنكاح والملك، فما يأتي بغير نكاح ولا ملك فهو سفاح، والسفاح هو الزنا".

وعند الظاهريّة: "هو وطء من لا يحل له النظر إلى مجرّدها، وهو عالم بالتحريم"[6].

وعند الزيديّة: "هو إيلاج فرج حي في فرج حي، قبل أو دبر، بلا شبهة"[7].

وعند الإماميّة: "هو وطء من حرم الله تعالى وطأه من غير عقد ولا شبهة عقد، ويكون الوطء في الفرج خاصّة، ويكون الواطئ بالغاً كاملاً"[8].

والذي يظهر من استقراء تعريفات الفقهاء المختلفة للزنا، أنّ بعضهم استطرد في ذكر القيود كالحنفيّة، واقتصر البعض على القليل منها كالحنابلة، ويمكن إجمال هذه القيود فيما يلي:

- إيلاج حشفة أو قدرها: يخرج بذلك السحاق لعدم الإيلاج، وكذلك إيلاج غير الذكر فلا يعتبر زنا. والإيلاج في حق الرجل أمّا المرأة فإنّ فعلها ليس وطأ بل هو تمكين.
- في قبل: فيخرج بذلك الإيلاج في الدبر فلا يعتبر زنا عند الحنفيّة[9].

بينما ذهب المالكيّة[10] والشافعيّة[1] والحنابلة[2] والزيديّة[3] والإماميّة[4] والإباضيّة[5] إلى اعتباره الإيلاج في دبر الأجنبيّة زنا.

---

(١) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٤، ص١٧١٥، وانظر كذلك: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٨، ص٣٧٨، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٤، ص٤٨٤.
(٢) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٤، ص٢١٧، وانظر كذلك: الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٢، والشافعي الصغير، **نهاية المحتاج**، ج٧، ص٤٢٢، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٤، ص٢٨١.
(٣) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٧٥، وانظر: مرعي بن يوسف، **دليل الطالب**، ص٣٠٦، وابن ضويان، **منار السبيل**، ج٢، ص٣٢٥.
(٤) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٨١.
(٥) الكدمي، **الاستقامة**، ج٣، ص٢٠٢.
(٦) ابن حزم، **المحلى**، ج١٣، ص٩٢.
(٧) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢١٢.
(٨) الطوسي، **النهاية**، ص٦٨٨، والهذلي، **شرائع الإسلام**، مج٢، ص٢٤٣.
(٩) الحصكفي، **الدر المختار**، ص٣٠٦.
(١٠) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٤٨٥، وابن المواق، **التاج والإكليل**، ج٦، ص٢٩١.

وعبّر عنه البعض بـ"الفرج" وقالوا: لا بدّ أن يكون واضحاً وذلك لإخراج الخنثى المشكل فلا يعتبر زنا لاحتمال كون هذا المحل زائداً(٦).

- المرأة: قيد خرج به الصبيّة التي لا تشتهي، وإتيان الرجال، وإتيان البهيمة.

وذهب المالكيّة(٧) والحنابلة(٨) والزيديّة(٩) والشافعيّة(١٠) والإماميّة(١١) إلى اعتبار إتيان الرجل الرجل زنا موجباً للحد.

وعدّ الزيديّة(١٢) وطء البهيمة زنا يوجب الحد كقبل المرأة وهو رواية عند الحنابلة والإباضيّة(١٣).

- الحيّة: قيد خرج به وطء الميتة.

وذهب المالكيّة(١٤) إلى اعتبار وطء الميتة زنا وهو قول عند الحنابلة(١٥).

- اختياراً: خرج به المكره، والمجنون والناسي.

وأمّا من زنا بنائمة أو مجنونة في حال جنونها فإنّه يحد(١٦).

- عالماً بالتحريم: فخرج بذلك الجاهل بحكمه، لما روي أنّ رجلاً في اليمن زنا فكَتِبَ إلى عمر ابن الخطاب فقال: "إن كان يعلم أنّ الله قد حرّم الزنا فاجلدوه، وإن كان لا يعلم فعلموه فإن عاد فاجلدوه"(١٧).

ولأنّ الحكم في الشرعيّات لا يثبت إلا بالعلم، ويقام الشيوع والاستفاضة في دار الإسلام

---

(١) البجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٤، ص٢٨١، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٣.
(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٢٥، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٤، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٧٥.
(٣) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢٢٢.
(٤) الهذلي، **شرائع الإسلام**، مج٢، ص٢٤٣.
(٥) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٤٤، والسالمي، **الجوابات**، ج٥، ص١٩٥.
(٦) السيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج٤، ص٢١٧، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٨١.
(٧) ابن المواق، **التاج والإكليل**، ج٦، ص٢٩١، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٤٨٥.
(٨) المرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٤، وابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٣٠.
(٩) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢١٨ وما بعدها.
(١٠) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٣، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٤، ص٢٨١.
(١١) الهذلي، **شرائع الإسلام**، مج٢، ص٢٤٣.
(١٢) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢٢٢ وما بعدها.
(١٣) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٣١، والسالمي، **الجوابات**، ج٥، ص١٩٥.
(١٤) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٤٨٥، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٨، ص٣٨٩.
(١٥) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٢٥، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٩.
(١٦) ابن المواق، **التاج والإكليل**، ج٦، ص٢٩١، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٤، ص٤٨٥.
(١٧) أخرجه: عبد الرزاق، برقم (١٣٦٤٣)، وانظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٤، ص٦١.

مقام العلم – على خلاف –[1].

- من غير ملك: قيد خرج به الزوجة لأن وطأها ملك للزوج وحق واجب له، وكذلك الأمة لأنّه يملك رقبتها وبالتالي يملك بضعها.

وعبّر البعض عن ذلك القيد بـــ"الأجنبيّة" لإخراج تلك المحترزات[2].

- ولا شبهة: خرج الوطء بشبهة، وهو يشمل أنواع الشبهة المعتبرة عند أهل العلم كشبهة العقد والمحل والفعل على اختلاف في مسمّياتها.

وزاد البعض:

- النطق: فقالوا: لا يحدّ الأخرس للشبهة وعليه نص الحنفيّة[3] والزيديّة[4].
- دار العدل: فلا حدّ عليه إن كان الزنا بدار الحرب[5].
- ممن التزم أحكام الإسلام: فلا يحدّ الحربي[6].

وبناءاً على ما ذكر من قيود وما خرج بها من محترزات، فالتعريف المختار أنّ الزنا هو: "إيلاج حشفة أو قدرها في قبل امرأة، حيّة، باختيار، من غير عقد ولا ملك ولا شبهة".

وعليه فيكون المختار عند الباحث ممّا اختلف فيها الفقهاء من القيود كالتالي:

- إنّ وطء الأجنبيّة في الدبر لا يعد زنا، والحجة في ذلك: أنّ هذا الفعل دون الفعل في القبل من حيث المعنى الذي لأجله وجب حد الزنا وذلك من وجهين:

الأوّل: إنّ الحد مشروع زجراً، وطبع كل واحد من الفاعلين يدعو إلى الفعل في القبل، وإذا آل الأمر إلى الدبر كان المفعول به ممتنعاً من ذلك فيظهر النقصان في الفعل.

الثاني: أنّ حد الزنا مشروع لصيانة الفراش، لأنّ الوطء في القبل يفسد الفراش، وينعدم ذلك في وطء الدبر.

- إنّ إتيان الرجال لا يعتبر زنا، لأنّ الشارع قد أفرده بحكم مستقل كما قال بعض الفقهاء وهو

---

(1) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج5، ص7، والسيّد البكري، **إعانة الطالبين**، ج4، ص217، وابن قدامة، **المغني**، ج8، ص128.
(2) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج8، ص389، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج4، ص485.
(3) الحصفكي، **الدر المختار**، ص306، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج5، ص218 (ط2، دار الفكر، بيروت)، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج5، ص11.
(4) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج6، ص224.
(5) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج9، ص187، والحصفكي، **الدر المختار**، ص306.
(6) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج5، ص8.

الرمي من شاهق إلا من قبيل المجاز اللغوي أو التشابه في الإيلاج.

- إنّ وطء الميتة والبهيمة لا يعتبر زنا، لأنّ النفوس السليمة، والطبائع السوية تمقت ذلك عادة، وتنفر منه، وبالتالي لا تثبت فيه متعة إلا لشاذ، وهذا إنّما يجب في حقه التعزير.

المطلب الثالث: الألفاظ ذات الصلة

عند التعرّض للزنا بالتعريف والبيان، يجد الباحث نفسه بصدد التعريف بلفظين مهمّين، لهما ارتباط بتلك الجريمة، من ناحية البُعد التحريمي وعلته، ألا وهما: السحاق، وعمل قوم لوط، فتجمعهم الحرمة من حيث إنّ كلاً منهما استمتاع محرم، ويختلفان من حيث الحقيقة والمحل والأثر.

فما هي حقيقة هذين اللفظين، وما هي أوجه اتفاقهما واختلافهما مع الزنا؟

الفرع الأوّل: السحاق:

السحاق في اللغة[1] مأخوذ من الثلاثي "سحق" وهو يأتي على معنيين:

الأوّل: البُعد، كقوله تعالى: ﴿**فسحقاً لأصحاب السعير**﴾[2].

الثاني: إنهاك الشيء حتى يبلغ به الحال إلى البلى.

يقال: أسحَق الضرع: أي ذهب لبنه وبلى، واسحق الشيء: انضمر وانضمّ.

والمساحقة: فعل مشاركة من جانبين، كمقاتلة.

ويقصد بإطلاق السحاق والمساحقة عند الفقهاء هو:

"إتيان المرأةِ المرأةَ بلا إيلاج أصلي أو بغير أصلي"[3].

وقد نص أهل العلم على حرمة ذلك الفعل، ودليل حرمته ما رواه أبو موسى الأشعري عن الرسول (ﷺ) أنّه قال: (إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان)[4].

---

(١) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ص٤٨٥، وابن منظور، **لسان العرب**، ج٧، ص١٣٨.

(٢) الملك، الآية (١١).

(٣) البهوتي، **كشاف القناع**، وزاد فيه: "بلا إنزال"، انظر: ج١، ص١٣٢، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٧، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٢٦٩، وانظر كذلك: عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي**، ج٢، ص٣٦٨.

(٤) قال عنه الهيثمي: "رواه الطبراني في الكبير والأوسط عن شيخه علي بن سعيد الرازي وفيه لين وبقيّة رجاله ثقات"، انظر: **مجمع الزوائد**، ج٨، ص١٠٢، وقال عنه الشوكاني: "وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن كذبه أبو حاتم، وقال البيهقي: لا أعرفه، والحديث منكر بهذا الإسناد، ورواه أبو الفتح الأزدي في الضعفاء، والطبراني في الكبير عن أبي موسى، وفيه بشر بن المفضل البجلي، وهو مجهول"، انظر: **نيل الأوطار**، ج٧، ص١٣٥.

فهو قرين الزنا من حيث تحريمه إلا أنه لا حد فيه، لأنّه لا يتضمّن إيلاجاً، فأشبه مباشرة الرجل لأجنبيّة فيما دون الفرج، وبالتالي يجب في حقهما التعزير[1].

وحُكِي عن البعض[2] وجوب الحد عليهما، ووجهه أنّ الرسول (ﷺ) سمّاهما "زانيتان" فيحمل عليه في وجوب الحكم.

واعترض: بأنّ تلك التسمية على سبيل المجاز، والمراد مثله في الإثم دون الحد، إضافة إلى اختلاف التسمية فلا بدّ من اعتبار اسم الفعل الموجب للحد[3].

وهو المختار لوجود الفرق بين السحاق والزنا الذي يجب فيه الحد الشرعي.

الفرع الثاني: عمل قوم لوط:

اللواط في أصل اللغة[4] مأخوذ من: "لَوَطَ"، وهي كلمة تدل على اللصوق، يقال: لاط الشيء بقلبي: إذا لصق. ويقال: الولد ألوط بالقلب: أي ألصق، ولطت الحوض لوطاً: إذا مدرته بالطين.

وفي اصطلاح الفقهاء يقصد به: تغييب الحشفة في دبر الذكر[5].

وسمّي ذلك لواطاً لاحتمال أمرين:

الأول: التصاق اللُوطي بالملوط به كما هو في اللغة.

الثاني: نسبة إلى قوم لوط الذين كانوا مولعين بهذه الفاحشة.

والأولى عدم تسمية هذا الفعل باللواط تنزيهاً وتكريماً لنبي الله لوط – عليه السلام – عن اقتران اسمه بتلك الفاحشة العظيمة فيطلق عليها "إتيان الرجال" ونحوها.

ولقد جاءت الشريعة الغرّاء بحرمة هذا الفعل وجعلته من أعظم الفواحش واشنع المعاصي والذنوب، وأشدّها قبحاً، ولأجل ذلك جاء الاستنكار العظيم على من انحرف سلوكه،

---

(١) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٣١، وابن مفلح، **المبدع**، ج٩، ص٦٩، وابن ضويان، **منار السبيل**، ج٢، ص٣٣٨، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٢٦٩، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٣، والحاوي، **نهاية الزين**، ص٣٤٩، وابن عبد البر، **الكافي**، ص٥٧٤، وابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص٢٣٣، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٢٦٢ (ط٢، دار الفكر، بيروت)، والسرخسي، **المبسوط**، ج٩، ص٧٨ (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ).

(٢) المرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٧.

(٣) السرخسي، **المبسوط**، ج٩، ص٧٨ (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ).

(٤) ابن منظور، **لسان العرب**، ج١٣، ص٢٥٣، وابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ٩٠٩.

(٥) النفراوي، **الفواكه الدواني**، ج١، ص١١٨، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٤٢٤، والعدوي، **حاشية العدوي**، ج١، ص١٨٤، والشربيني، **الإقناع**، ج٢، ص٥٢٤ (دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ)، والجاوي، **نهاية الزين**، ص٣٤٩.

وخرجت نفسه عن سنن الفطرة الربانيّة فقال تعالى على لسان نبيّه لوط – عليه السلام –: **﴿ولوطاً إذ قال لقومه أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين، إنّكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء بل أنتم قوم مسرفون﴾**(١).

وفي موضع آخر: **﴿أتأتون الذكران من العالمين، وتذرون ما خلق لكم ربكم من أزواجكم بل أنتم قوم عادون﴾**(٢).

ولقد اختلف الفقهاء فيما توجبه هذه الفاحشة من عقاب:

فذهب جمهور الفقهاء(٣) إلى وجوب الحد في ذلك، قياساً على حكم الزنا، حيث يجمع بينهما الإيلاج المحرم، وهل يكون الحد بالرجم بالحجارة حتى الموت دون اعتبار للإحصان وعدمه، أو بالسيف، أو هو كحد الزنا ويعتبر فيه الإحصان وعدمه خلاف بين الجمهور.

وذهب الحنفيّة(٤) والظاهريّة(٥) إلى أنّه لا حدّ في اللواط، ولكن يعزر بحسب ما يراه الإمام، وزاد الحنفيّة أنّه إن عاد يقتل تعزيراً لا حداً(٦).

وممّا استدل به الجمهور:

أنّ ذلك الفعل نوع من أنواع الزنا لأنّه إيلاج فرج في فرج بشهوة ولذة، فشابه الزنا من كل وجه، وبالتالي يأخذ حكمه وهو وجوب الحد.

إضافة إلى ما جاء في بعض الأحاديث عنه (ﷺ): (من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول)(٧)، وفي حديث آخر: (ارجموا الأعلى والأسفل)(٨).

---

(١) الأعراف، الآيتان (٨٠، ٨١).
(٢) الشعراء، الآية (١٦٥).
(٣) ابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٣٠، والمرداوي، **الإنصاف**، ج١٠، ص١٣٤، وابن عبد البر، **الكافي**، ص٥٧٤، وابن المواق، **التاج والإكليل**، ج٦، ص٢٩١، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٥، ص٤٤٣، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٢٦٨، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٦، ص٢١٨، والطوسي، **النهاية**، ص٧٠٣، والسالمي، **الجوابات**، ج٥، ص١٩٣.
(٤) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٢٦٤، (ط٢، دار الفكر، بيروت)، والسرخسي، **المبسوط**، ج٩، ص٧٧ (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ)، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٥، ص٢٨.
(٥) ابن حزم، **المحلى**، ج١٣، ص٢١٥.
(٦) الحصفكي، **الدر المختار**، ص٣١٠، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٥، ص٢٨.
(٧) أخرجه: الترمذي من حديث أبي هريرة، باب ما جاء في حد اللوطي، وقال عنه: "هذا حديث في 'إسناده مقال"، وأخرجه: البيهقي عن ابن عباس، وكذلك الدارقطني، **كتاب الحدود**، برقم (١٤٠)، وأبو داود، برقم (٤٤٦٢)، وابن ماجة، باب من عمل عمل قوم لوط، برقم (٢٥٦١)، وانظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٤، ص٥٤، والزيلعي، **نصب الراية**، ج٣، ص٣٣٩ (دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ).
(٨) أخرجه: ابن ماجة، باب من عمل عمل قوم لوط، برقم (٢٥٦٢)، ومحمد شمس الحق، **عون المعبود**، ج١٢، ص١٠٢، وتحفة الأحوذي، ج٥، ص١٨، وانظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٤، ص٥٥، والزيلعي، **نصب الراية**، ج٣، ص٣٤٠ (دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ).

في حين استدل الحنفيّة ومن معهم على عدم وجوب الحد بأنّ ذلك الفعل يفارق الزنا الموجب للحد من حيث أنّه لا يترتب عليه اختلاط في الأنساب، ولا متعة كالتي توجد في الزنا، فإذا ثبت ذلك فلا يجري عليه حكمه.

والمختار أن فعل قوم لوط لا يعتبر زنا، كالذي يحدث بين ذكر وأنثى وإنّما يسمّى زنا من قبيل المجاز اللغوي، ولأجل بيان قبح هذا الفعل، ويؤيده أنّ اختلاف المسميات لا بدّ أن يكون لها دلالة وإشارة إلى أحكام وآثار معيّنة، وبالتالي لا يحدّ الفاعل بما يحدّ به الزنا وإنّما يثبت في حق الفاعل والمفعول به ما تضمّنته الروايات المقبولة من الإلقاء من شاهق، أو الضرب بالسيف، أو نحو ذلك ممّا هو في حاجة إلى التحقيق والدراسة.

المبحث الثاني: أثر الزنا على إنشاء عقد النكاح

ممّا لا خلاف فيه أنّ الوطء الذي يقع بغير عقد ولا ملك ولا شبهة يعتبر زنا محضاً، لا تتطرق إليه الإباحة ولو من طرف خفي، فالإقدام عليه إقدام على الحرام، كأكل الخنزير، وشرب الخمر ونحوها من الخبائث.

إلا أنّ الزاني وبعد أنّ وُصِف بذلك قد يرغب في النكاح الشرعي، والذي هو الطريق الأوحد لاستباحة الفروج. وهذه الزوجة التي سيقترن بها لا تخلو من عدّة أحوال منها:

الأوّل: أن تكون مزنيته، أي من زنا بها.

الثاني: أن تكون عفيفة قريبة لمن زنا بها أو غير قريبة لها.

ولكل واحد من هذه الأحوال توجيهه الشرعي، وضوابطه الفقهيّة، التي تنظم عقود أنكحة الزناة.

فما حكم نكاح الزاني في تلك الأحوال، وما هي الضوابط التي وضعها الفقهاء في ذلك؟ وهل هي محل اتفاق؟

المطلب الأوّل: نكاح الزاني بالمزنيّة

اختلف الفقهاء في حكم نكاح الزاني بالمزنيّة على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: إذا أصاب رجل امرأة بزنا لم يحرم عليه نكاحها بذلك مطلقاً، سواء كان هو من زنى بها أو غيره. وبه قال أكثر الحنفيّة(١) والشافعيّة(٢) والزيديّة(٣) وهو الظاهر من كلام الإماميّة(٤).

القول الثاني: لا يجوز نكاح الزاني بالمزنيّة إلا بشرطين: **الأوّل:** التوبة. **الثاني:** الاستبراء بالعدّة، وبه قال الحنابلة(٥).

ووافقهم في اشتراط التوبة الظاهريّة(٦).

---

(١) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٥٣، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٢٤٦ (دار الفكر، بيروت)، والشيباني، **الحجة**، ج٣، ص١٨٧.
(٢) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٣، والشافعي، **الأم**، ج٥، ص١٢ (ط٢، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ).
(٣) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٦٢ وما بعدها.
(٤) الطوسي، **النهاية**، ص٤٥٨.
(٥) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٢، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٨٣ (دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ)، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٩٩.
(٦) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٣.

وفي اشتراط الاستبراء المالكيّة[1] وبعض الحنفيّة[2].

القول الثالث: عدم جواز نكاح الزاني مزنيته مطلقاً وهو مروي عن بعض الصحابة والتابعين[3]، وهو قول الإباضيّة[4].

الأدلة ومناقشتها:

استدل أصحاب القول الأوّل بجملة من الأدلة على جواز نكاح الزاني بالمزنيّة، من ذلك:

١- قوله تعالى: ﴿**وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإيمائكم**﴾[5].

ووجه الاستدلال: أنّ هذه الآية نسخت الآية المتقدّمة من سورة النور وهي ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة، والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك وحرّم ذلك على المؤمنين**﴾[6].

فتكون الزانية داخلة في عموم أيامى المسلمين.

ومستندهم في النسخ ما رواه مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيّب قال: ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية...**﴾، قال: نَسَخت هذه الآية التي بعدها: ﴿**وأنكحوا الأيامى منكم ...**﴾[7].

وذهب صاحب أحكام القرآن إلى أنّه ليس بنسخ قائلاً: "إنّ هذا ليس بنسخ وإنّما هو تخصيص عام وبيان لمحتمل"[8].

واعترض البعض على ذلك: بأنّ نكاح الزانية قد صرّح الله بتحريمه في سورة النور، وأخبر أن من نكحها فهو زان أو مشرك، وبالتالي فإنّه إمّا أن يلتزم حكمه تعالى ويعتقد وجوبه

---

(١) الإمام مالك، **المدونة الكبرى**، ج٤، ص٢٤٩ (دار صادر، بيروت)، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٣٤٩.

(٢) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٢٤٦ (دار الفكر، بيروت)، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٥٠ (ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ).

(٣) روى ذلك عن علي بن أبي طالب – كرّم الله وجهه –، وابن مسعود، وعائشة أم المؤمنين، والبراء بن عازب، وابن المسيّب، والحسن البصري ومجاهد وسليمان بن يسار وغيرهم، انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٤، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٠، والجصاص، **أحكام القرآن**، ج٥، ص١٠٨ (دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ)، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤.

(٤) السالمي، **الجوابات**، ج٢، ص٤٤٩، ٥٣٨، ٥٦٦، وابن بركة، **الجامع**، ج١، ص١٢٠ وما بعدها، ج٢، ص١٣٣، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٧، والخليلي، **فتاوى النكاح**، ص١٥١ وما بعدها، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٦٧، والحواري، **جامع أبي الحسن**، ج٣، ص١٦٨.

(٥) النور، الآية (٣٢).

(٦) النور، الآية (٣).

(٧) الطبري، **جامع البيان**، ج١٨، ص٧٥، والجصاص، **أحكام القرآن**، ج٥، ص١٠٧ (دار إحياء التراث، بيروت، ١٤٠٥هـ)، وابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، ج٣، ص٢٦٥، والشوكاني، **فتح القدير**، ج٤، ص٥ وما بعدها (دار الفكر، بيروت).

(٨) ابن العربي، **أحكام القرآن**، مج٣، ص١٣٣١.

عليه أو لا، فإنّ لم يعتقد فهو مشرك، وإن التزمه واعتقد وجوبه وخالفه فهو زان، ثمّ صرح بتحريمه فقال: ﴿وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾ "[١].

وقال في المحلى معلقاً على دعوى النسخ: "وهذه دعوى بلا برهان ولا يجوز أن يقال في قرآن، أو سنّة: هذا منسوخ إلا بيقين يُقطَع به، لا بظن لا يصح، وإنّما الفرض استعمال النصوص كلها"[٢].

٢- ما روي عن ابن عباس – رضي الله عنه – أنّ رجلاً جاء إلى النبي (ﷺ) فقال: إنّ عندي امرأة هي من أحب الناس إليَّ، وهي لا تمنع يد لامس، قال: "طلقها"، قال: لا أصبر عنها، قال: "استمتع بها"[٣]. وفي رواية أخرى: "قال: غرّبها"، قال: "أخاف أن تتبعها نفسي"، قال: "فاستمتع بها"[٤].

ووجه الاستدلال من الحديث هو: أنّ المرأة كانت مطاوعة لمن أرادها لا ترد يده، ثمّ قال له الرسول (ﷺ): "استمتع بها"، أي لا تمسكها إلا بقدر ما تقضي متعة النفس منها ومن وطرها، وخشي عليه أنّ هو أوجب عليه طلاقها أن تتوق نفسه فيقع في الحرام.

وقد استُدُل بالحديث على حمل قوله تعالى: **﴿الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة..﴾** على الذم لا التحريم[٥]، واستدل به البعض على نسخها[٦].

وقال البعض: جاء في بعض الروايات "فامسكها" ومعناه أمسكها عن الزنا أو عن التبذير، إمّا بمراقبتها أو بالاحتفاظ على المال أو بكثرة جماعها[٧].

واعترض البعض: بأنّه لم يكن النبي (ﷺ) ليأمره بإمساكها وهي تفجر، فالمعنى أنّها لا

---

(١) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٠، والمباركفوري، **تحفة الأحوذي**، ج٩، ص١٨ (دار الكتب العلميّة).
(٢) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٥.
(٣) أخرجه: البيهقي، برقم (١٣٦٤٨)، والنسائي، برقم (٥٣٤٠)، وابن أبي شيبة، برقم (١٦٤٣٩)، وعبد الرزاق، باب الرجل يجد مع امرأته رجلاً، برقم (١٢٣٦٦)، وذكر الهيثمي نحوه عن جابر، وقال عنه: ورجاله رجال الصحيح، انظر: **مجمع الزوائد**، ج٤، ص٣٣٥، وقال ابن حجر في تعليقه على الحديث: "واختلف في إسناده وإرساله.. قال النسائي والإرسال أولى بالصواب، وقال في الموصول إنّه ليس بثابت.. وأطلق النووي عليه الصحة، ولكن نقل عن ابن الجوزي عن أحمد بن حنبل أنّه قال: لا يثبت عن النبي (ﷺ) في هذا الباب شيء وليس له أصل وتمسك بهذا ابن الجوزي فأورد الحديث في الموضوعات..". انظر: **تلخيص الحبير**، ج٣، ص٢٢٥ وما بعدها.
(٤) أخرجه: النسائي، برقم (٥٦٥٨)، والبيهقي، برقم (١٣٦٤٩)، وأبو داود، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء، برقم (٢٠٤٩).
(٥) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٠٣، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٩ وما بعدها.
(٦) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٥٣، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٥٠ (ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ)، والشافعي، **الأم**، ج٥، ص١٢ (ط٢، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ).
(٧) ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص٢٢٦.

تمنع يد لامس فتعطي من ماله[1].

ورفض البعض الآخر الاستدلال بهذا الحديث على جواز نكاح الزانية ابتداء، إلا إن وقع منها وهي في عصمة رجل آخر[2].

وجاء في مجموع الفتاوى عن ابن تيمية معلقاً على الحديث: "وقد ضعفه أحمد وغيره فلا تقوم به حجة في معارضة الكتاب والسنّة، ولو صحّ لم يكن صريحاً فإن من الناس من يؤول اللامس بطلب المال لكنه ضعيف، لأنّ لفظ اللامس قد يراد به مَن مسّها بيده وإن لم يطأها، فإن من النساء من يكون فيها تبرج وإذا نظر إليها رجل أو وضع يده عليها لم تنفر عنه ولا تمكنه من وطئها ومثل هذه نكاحها مكروه ولهذا أمره بفراقها ولم يوجب ذلك عليه، لما ذكره أنّه يحبّها فإنّ هذه لم تزن ولكنها مذنبة ببعض المقدّمات"[3].

٣- ما روي عن عائشة أم المؤمنين عن النبي (ﷺ) أنّه سُئِل عن رجل زنى بامرأة فأراد أن يتزوجها أو ابنتها فقال: (لا يُحَرِّمُ الحرام الحلال، إنّما يحرم ما كان نكاحاً حلالاً)[4].

قالوا: فالحديث صريح في أن من زنا بامرأة لا يحرم عليه نكاحها، وإلا كان من قبيل تحريم الحرام للحلال[5].

وأعترض: بأنّ الحديث ضعيف، ومعارض بما أثر عن بعض الصحابة أنّهما زانيان، كما سيأتي.

٤- ما روي أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنّه: "ضرب رجلاً وامرأة في الزنا وحرص أن يجمع بينهما فأبى الرجل"[6].

---

(١) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٩.

(٢) حاشية السندي على سنن النسائي، مج٣، ج٦، ص٦٨ (دار الحديث، القاهرة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م)، وانظر: المباركفوري، **تحفة الأحوذي**، ج٩، ص١٨ (دار الكتب العلميّة، بيروت)، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٠، ومحمد شمس الحق، **عون المعبود**، ج٦، ص٣٥.

(٣) ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٢، ص١١٦.

(٤) أخرجه: الدارقطني، **كتاب النكاح**، باب المهر، برقم (٨٩) وما بعده، والبيهقي، **كتاب النكاح**، باب الزنا لا يحرّم الحلال، برقم (١٣٧٤٤)، وقال عنه ابن حجر: وفي إسناده عثمان بن عبد الرحمن الوقاصي وهو متروك، انظر: **فتح الباري**، ج٩، ص١٥٦، وقال عنه ابن الجوزي: "قال أبو حاتم بن حبان: عثمان بن عبد الرحمن هو الوقاصي يروي عن الثقات الأثبات الموضوعات، لا يجوز الاحتجاج به، وقال يحيى ليس بشيء يكذب، وقال الدراقطني: متروك"، انظر: **العلل المتناهية**، ج٢، ص٦٢٦ (ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٣هـ)، وقال الهيثمي: "رواه الطبراني في الأوسط وفيه عثمان بن عبد الرحمن الزهري وهو متروك"، انظر: **مجمع الزوائد**، ج٤، ص٢٦٨ وما بعدها.

(٥) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٢٥، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٣.

(٦) أخرجه: البيهقي، برقم (١٣٦٥٣).

٥- ما روي أن رجلاً سأل ابن عباس – رضي الله عنه – عن نكاح الزانية فقال: "يجوز، أرأيت لو سرق من كرم، ثمّ ابتاعه أكان يجوز؟"[١]. فكما لا يحرم على السارق شراء البستان الذي سَرَقَ منه لا يحرم كذلك على الزاني أن يتزوج مزنيّته.

واعترض: بأنّ ذلك قياس فاسد للبون الشاسع بين الأصل والفرع، فالإنسان لا يحرم عليه امتلاك بستان سرق منه أبوه أو ابنه، ويحرم عليه تزوج المرأة التي زنا بها أحدهما، ويجوز أن يمتلك بستاناً كان ملكاً لأبيه أو ابنه ولا يجوز له أن يتزوج من كانت حليلة لأحدهما.

٦- ما روى عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال: بينما أبو بكر الصدّيق في المسجد إذ جاء رجل فلاث عليه لوثاً من كلام، فقال أبو بكر لعمر: قم وانظر في شأنه، فإن له شأناً؟ فقام إليه عمر فقال له: إن ضيفاً ضافني فزنى بابنته، فضربه عمر في صدره، وقال له: قبحك الله، ألا سترت على ابنتك، فأمر بهما أبو بكر فضربا الحد، ثمّ زوّج أحدهما الآخر، ثمّ أمر بهما أن يغرّبا حولا"[٢].

قال صاحب المحلى: "هذا لا حجة لهم فيه لأنّ الأظهر أنّه كان بعد توبتهما وهو حجة عليهم لأنّ فيه أنّ أبا بكر غرّبهما حولاً والحنفيّة لا يرون تغريباً في الزنا بالجملة، والمالكيّة لا يرون تغريب المرأة في الزنا"[٣].

واستدل الحنابلة ومن وافقهم لما ذهبوا إليه من اشتراط التوبة والاستبراء بعدّة وجوه:

أمّا استدلالهم على اشتراط التوبة فبما يأتي:

١- إنّ قوله تعالى: ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة...**﴾[٤]، محمول على الحرمة قبل التوبة، أمّا إذا تابا فقد حل ذلك، لأنّ التوبة تجب ما قبلها كما جاء في الحديث عنه (ﷺ): (التائب من الذنب كمن لا ذنب له)[٥].

٢- إنّ المرأة لو كانت مقيمة على الزنا لم يأمن أن تلحق به ولد غيره، وتفسد فراشه، فتختلط الأنساب، أمّا بالتوبة فيأمن ذلك.

٣- ما روي عن بعض الصحابة من جواز نكاح المزنيّة مع التوبة من ذلك:

---

(١) أورده ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٣، ولم أجد له أصلاً في كتب السنّة.
(٢) أورده ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٥، ولم أجد له أصلاً في كتب السنّة.
(٣) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٥.
(٤) النور، الآية (٣).
(٥) أورده ابن حجر عن ابن عباس مرفوعاً، انظر: **فتح الباري**، ج١٣، ص٤٧١، والهيثمي، عن ابن مسعود، وقال عنه: رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح إلا أنّ أبا عبيدة لم يسمع من أبيه، انظر: **مجمع الزوائد**، ج١٠، ص٢٠٠.

- ما روي عن جابر بن عبد الله أنّه قال: إذا تابا وأصلحا فلا بأس - يعني الرجل يزني بالمرأة ثمّ يريد نكاحها[1].

- ما روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أنّه سُئل عن رجل فجر بامرأة، أيتزوجها؟ قال: إن تابا وأصلحا[2].

- ما روي عن ابن عباس أنّه قال: كان أوّله سفاحاً وآخره نكاحاً، ومن تاب تاب الله عليه[3].

واعترض على ما ذكر: بأنّ المرأة التي اعتادت الفاحشة لا يؤمن جانبها، وإن أظهرت التوبة، كما أنّ الثقة والاستقرار النفسي والأسري المنشودين تكون مفقودة في مثل العقد على الزناة.

لا سيما وأنّ بعض أصحاب هذا القول قالوا: تعرف توبتها بأن يدعوها إلى الزنا فإن أبت كانت تائبة[4]، وذلك أخذاً ممّا روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أنّه قيل له: "كيف تعرف توبتها؟ قال: يريدها على ذلك، فإن طاوعته فلم تتب، وإن أبت فقد تابت".

وفي ذلك مأخذ كبير من عدّة وجوه منها: أنّ فيه دعوة إلى الفاحشة، ولا يؤمن إن أجابته إلى ذلك أن تعود إلى المعصية، وكذلك فيها خلوة بأجنبيّة وهي مُحَرّمة فكل ذلك يوقع في المحظور.

وأمّا اشتراطهم العدّة والاستبراء فاستدلوا عليه بما يأتي:

١- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يسق ماءه زرع غيره - يعني إتيان الحبالى - ولا يحل لامرى يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبي حتى يستبرأها...)[5].

والتي يزنى بها عرضة لاشتغال رحمها بحمل، فتختلط الأنساب بين الرجلين، ولا سبيل لدفع ذلك إلا باستبرائها بالعدّة.

---

(١) أخرجه: ابن أبي شيبة، ج٣، ص٥٢٨، والبيهقي، برقم (١٣٦٥٦).
(٢) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٤.
(٣) أخرجه: البيهقي، برقم (١٣٦٥٦)، (١٣٦٥٧)، والدارقطني، **باب المهر**، برقم (٩١)، وابن أبي شيبة، ج٣، ص٥٢٨، وابن عبد الرزاق، ج٧، ص٢٠٢.
(٤) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٩٩، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٧٥.
(٥) أخرجه: البيهقي، برقم (١٥٣٦٦)، وأبو داود، برقم (٢١٥٨)، وابن أبي شيبة، برقم (٣٦٨٨٤)، وانظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٣، ص٢٣٢، برقم (١٦٤١)، والزيلعي، **نصب الراية**، ج٤، ص٢٥٢ (دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ).

٢- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (لا توطأ حامل)[1]، وهو عام فيدخل فيه الزانية.

٣- ما روي "أنّ رجلاً تزوج امرأة، فلما أصابها وجدها حبلى، فرفع ذلك إلى النبي (ﷺ)، ففرق بينهما، وجعل لها الصداق وجلدها مائة"[2]. وإنّما كان ذلك لأنّها لم تستبرأ بالعدّة، وإنّما أمر الرسول (ﷺ) بالتفريق والجلد لأنّ الرجل استعجل أمر النكاح في حين كان عليه استبراؤها بالعدّة، فيتبيّن إن كان بها حمل.

٤- ما روي أنّ النبي (ﷺ) رأى امرأة مجحاً – وهي الحامل قريبة الولادة – على باب فسطاط فقال: "لعله يريد أن يلم بها؟" قالوا: نعم، قال: "لقد هممت أنّ ألعنه لعناً يدخل معه قبره، كيف يستخدمه وهو لا يحل له، أم كيف يورثه وهو لا يحل له؟"[3].

فلأنّها حامل من غيره حرم عليه نكاحها كسائر الحوامل.

٥- قالوا: يثبت في حق الزانية العدّة، ويحرم عليها النكاح فيها، لأنّها في الأصل لمعرفة براءة الرحم، ولأنّها قبل العدّة يحتمل أن تكون حاملاً فيكون نكاحاً باطلاً فلم يصح كالموطوءة بشبهة[4].

٦- إنّ ماء الزنا وإن كان لا حرمة له، فماء النكاح له حرمته، ومن حرمته ألا يصب على ماء السفاح، فيختلط الحرام بالحلال ويمزج ماء المهانة بماء العزة.

وأعترض على ذلك بوجوه منها:

- إنّ العدّة إنّما شرعت لصيانة ماء الرجل، ولا حرمة لماء الزاني، بدليل أنّه لا يثبت به نسب[5].

- إنّ الوطء في الزنا لا يوجب العدّة، فلم يوجب تحريم المصاهرة كوطء الميتة

---

(١) أخرجه: الدارمي عن أبي سعيد الخدري مرفوعاً، باب في استبراء الأمة، برقم (٢٢٩٥)، والبيهقي، باب الاستبراء في البيع، برقم (١٠٥٧٢)، وفي باب استبراء من ملك الأمة، برقم (١٥٣٦٥)، وأبو داود، برقم (٢١٥٧)، قال عنه ابن حجر: وإسناده حسن، انظر: **تلخيص الحبير**، ج١، ص١٧٢، وقال الزيلعي: "ورواه الحاكم في المستدرك، وقال صحيح على شرط مسلم واعله ابن القطان في كتابه بشريك وقال إنّه مدلس، وهو ممن ساء حفظه بالقضاء"، انظر: **نصب الراية**، ج٣، ص٢٣٣ (دار الحديث، مصر، ١٣٥٧هـ).

(٢) أخرجه: البيهقي، باب لا عدّة على الزانية، برقم (١٣٦٧٢)، عن يزيد بن نعيم عن سعيد بن المسيّب.

(٣) أخرجه: مسلم، باب تحريم وطء الحامل المسبيّة، برقم (١٤٤١)، والبيهقي، باب استبراء من ملك الأمة، برقم (١٥٣٦٥)، والمباركفوري، **تحفة الأحوذي**، ج٤، ص٢٣٦ (دار الكتب العلميّة، بيروت).

(٤) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٣.

(٥) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٥٢، والسرخسي، **المبسوط**، ج٦، ص٥٢ (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ)، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٣٤ (ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ).

والصغيرة[1].

- إنّ الثابت من قواعد الشرع أنّ الحمل إن ظهر لستة أشهر فأكثر، فإنّ نسبه يثبت للزوج، وإلا فلا نسب له إلا من جهة أمّه، فانتفى القول باشتراط العدّة.

وأمّا أصحاب القول الثالث فاستدلوا على التحريم المطلق بعدّة أدلة منها:

١- سبب نزول قوله تعالى: ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها إلا زانٍ أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين**﴾[2].

فقد روي أن رجلاً يقال له مرثد أراد أن يتزوج بغياً يقال لها عناق، وكانت صديقة له، ثمّ إنّه أتى النبي (ﷺ) في المدينة فقال: يا رسول الله "ءأنكح عناق؟" فأمسك الرسول (ﷺ)، ولم يرد شيئاً حتى نزلت الآية ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية...**﴾ فقال الرسول (ﷺ): (يا مرثد: الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة... فلا تنكحها)[3].

٢- إنّ السنّة جاءت بالفرقة بين المتلاعنين وبأن لا يجتمعا أبداً بسبب ما رماها به من الزنا الموجب للعان، وعليه نص أكثر أهل العلم[4].

فعلم من ذلك أنّ علة هذا الفراق المؤبد هي ادعاؤه الزنا عليها، وهي منكرة، فوجب في القياس إن كان فجر بها أحرى وأحق أن لا تحل له أبداً، لاستواء العلة.

٣- قوله تعالى: ﴿**اليوم أحل لكم الطيبات**﴾، إلى أن قال: ﴿**والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم**﴾[5]، وقوله عز وجل: ﴿**فانكحوهن بإذن أهلن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات، ولا متخذات أخدان**﴾[6].

فإنّما أحِلَّ هو الطيبات، وهن ذوات العفة والطهارة في العِرْض، أمّا الزواني فهن غير محصنات وهن مسافحات، ومتخذات أخذان، فيخرجن من الطيبات المباحات إلى الخبيثات

---

(١) السرخسي، **المبسوط**، ج٥، ص١٣٩ (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ)، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص٢٠٩، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، ج٤، ص٧٧ (المكتبة الإسلاميّة، تركيا).

(٢) النور، الآية (٣).

(٣) أخرجه: الترمذي، باب ومن سورة النور، برقم (٣١٧٧)، وقال عنه: حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وأخرجه: البيهقي، باب نكاح المحدثين، وما جاء في قول الله عز وجل: ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية..**﴾، برقم (١٣٦٣٩)، والنسائي، برقم (٥٣٣٨).

(٤) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٣٥١، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص١٨٥، وابن عبد البر، **التمهيد**، ج٦، ص٢٠٠، والشربيني، **الإقناع**، ج٢، ص٤٦٣ (دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ)، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٤٠٩، والطوسي، **النهاية**، ص٥٢١، والجويني، **كتاب النكاح**، ص٢٩١.

(٥) المائدة، الآية (٥).

(٦) النساء، الآية (٢٥).

المحرمات. كما في قوله تعالى: ﴿**الخبيثات للخبيثين والخبيثون للخبيثات**﴾[1]، فلزم أن من تزوّج بهن فهو مثلهن خبيث.

٤- إنّ أكثر أهل العلم قد اتفقوا على أنّ النكاح في العدّة، أو الوطء فيها يوجب التفريق، فلا يجتمعان أبداً[2]، فإن كان هذا الحكم في وطء بُني على عقد وإن كان عقداً غير صحيح، فإن الزنا الصريح أولى وأحق بالحرمة الأبديّة.

٥- ما ورد من روايات دلت على التحريم من ذلك:

- ما روي عن ابن مسعود – رضي الله عنه – في الذي يتزوّج المرأة بعد أن زنا بها، قال: لا يزالان زانيين[3].
- ما روي عن عائشة أم المؤمنين – رضي الله عنهما – أنّها قالت في الرجل يتزوج امرأة زنا بها: "لا يزالان زانيين، ما اصطحبا"[4].
- ما روي عن الإمام علي بن أبي طالب – كرّم الله وجهه – أنّ رجلاً أتى إليه فقال: إن لي ابنة عم أهواها، وقد كنت نلت منها؟ فقال له علي: إن كان شيئاً باطناً – يعني الجماع – فلا، وإن كان شيئاً ظاهراً – يعني القبلة – فلا بأس[5].
- وروي عنه أيضاً: أنّه أُتِيَ بمحدود قد تزوج غير محدودة؟ ففرّق بينهما[6].
- ما روي عن البراء بن عازب – رضي الله عنه – في الرجل يفجر بالمرأة ثم يريد نكاحها؟ قال: لا يزالان زانيين أبداً[7].

٦- قالوا في تفسير قوله تعالى: ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة...**﴾[8].

---

(١) النور، الآية (٢٦).

(٢) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠١٤، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٣٤٥، وابن مفلح، **المبدع**، ج٧، ص٦٧، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٩٩، والطوسي، **النهاية**، ص٤٥٣.

(٣) أورده ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٤، وأخرجه: عبد الرزاق، ج٧، ص٢٠٥، برقم (١٢٧٩٨)، وأخرجه البيهقي، برقم (١٣٦٦١)، وعن سالم بن أبي الجعد عن أبيه عن ابن مسعود، والهيثمي، ج٤، ص٢٦٩، وقال: رواه بإسناد صحيح عن ابن مسعود وانظر: **تحفة الأحوذي**، ج٩، ص١٩.

(٤). أخرجه: ابن أبي شيبة، ج٣، ص٥٢٩، وعبد الرزاق، ج٧، ص٢٠٥، برقم (١٢٨٠١)، والبيهقي، برقم (١٣٦٦٦) عن إسماعيل بن أبي خالد عن عامر، وقال الهيثمي: رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح، انظر: **مجمع الزوائد**، ج٤، ص٢٦٩.

(٥) أخرجه: ابن أبي شيبة، ج٣، ص٥٢٩، وانظر: ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٤.

(٦) أخرجه: ابن أبي شيبة، ج٣، ص٥٤١، عن ابن إدريس عن ليث عن ابن سابط.

(٧) أخرجه: ابن أبي شيبة، ج٣، ص٥٢٩، والبيهقي، برقم (١٣٦٦٦).

(٨) النور، الآية (٣).

إنّ هذا النص عام في تحريم نكاح الزاني على العفيفة، والعفيف على الزانية، والآية ليست منسوخة بل هي محكمة. وإنّما الذي نسخ جزء منها وهو نكاح الزاني الموحد للمشركة وإنكاح الزانية الموحدة للمشرك فقد نسخ ذلك بقوله تعالى: **﴿ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا...﴾**[1]، وما عداه باق على أصله.

ومدلول الآية جواز نكاح الزناة فيما بينهم بشرطين[2]:

الأوّل: أن يكونا محدودين، لحديث: (لا يَنْكِحِ الزاني المجلود إلا مِثْله)[3]، فلا يجوز لزان محدود أن يتزوج إلا محدودة فهي كفؤه.

الثاني: أن تكون من يتزوج بها الزاني غير التي زنا بها، وذلك لما سبق ذكره من أحاديث من كونهما زانيين وغيرها.

٧- إنّ ما روي عن ابن عباس "أوله سفاح وآخره نكاح.." محمول على ما لو زنا رجل بامرأة في جاهليتها، فإن زناه بها لا يحرمها عليه في الإسلام، لأنّ الإسلام يَجُبُّ ما قبله.

واعترض على تلك الأدلة بما يأتي:

١- إنّ أهل التفسير قد أوردوا أسباباً أخرى لنزول الآية **﴿الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة...﴾** أوصلها صاحب أحكام القرآن إلى ستة أوجه[4].

٢- إنّ التوبة لها أثر في الزنا من حيث إنّها تبيح النكاح، أمّا اللعان فلا أثر لها عليه، فتبقى الحرمة مؤبدة وإن تاب من لعانها أو أكذب نفسه.

٣- إنّ المرأة إن تابت من الزنا فهي داخلة في عموم قوله تعالى: **﴿وأنكحوا الأيامى منكم﴾** لأنّ العفيفات داخلات في قوله تعالى: **﴿والصالحين من عبادكم وإيمائكم﴾**[1].

٤- إنّ التحريم المؤبد بسبب النكاح أو الوطء في العدّة، كان لأجل استعجاله أمراً يجب فيه الأناة، ومن استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

---

(١) البقرة، الآية (٢٢١).

(٢) الشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٦٨ وما بعدها، والبسيوي، **جامع أبي الحسن البسيوي**، ج٣، ص٣٨، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٨، والعوتبي، **الضياء**، ج٨، ص٢٢٢.

(٣) أخرجه: أبو داود، **كتاب النكاح**، باب قوله تعالى: **﴿الزاني لا ينكح إلا زانية﴾** برقم (٢٠٥٢)، والحاكم في المستدرك، **كتاب النكاح**، باب ألا لا ينكح الزاني المجلود إلا مثله، برقم (٢٧٤٧)، وقال عنه: حديث صحيح الإسناد، وأخرجه الصنعاني في سبل السلام عن أبي هريرة بلفظ: "لا ينكح الزاني المجلود إلا مثله"، وقال عنه: رجاله ثقات، ج٣، ص١٢٧، وقاله الشوكاني، انظر: **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٩.

(٤) انظر: ابن العربي، **أحكام القرآن**، ج٣، ص١٣٢٨.

٥- إنّ الروايات الواردة عن بعض الصحابة بأنّ من تزوج مزنيته فهما زانيان، محمولة على أنّ ذلك النكاح كان قبل التوبة والاستبراء.

وكذلك الروايات الواردة بالتفريق بينهما.

المختار:

بعد هذا العرض لأقوال الفقهاء وما استدلوا به من أدلة، وما ورد عليها من اعتراضات ومناقشات:

يتضح أنّ سبب الخلاف في ذلك، هو اختلافهم في فهم قوله تعالى: ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة، والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك وحرِّم ذلك على المؤمنين**﴾(٢).

وذلك من وجهين:

الأول: إنّ توجيه الآية له احتمالان:

أحدهما: ذم الزنا ومرتكبيه، وهذا لا يوجب التحريم عند القائلين به.

وثانيهما: التحريم، فلا يصح النكاح بظاهر الآية ويفسخ متى وقع.

الثاني: لفظ الإشارة في قوله تعالى: ﴿**وحرِّم ذلك على المؤمنين**﴾.

أتراه يرجع إلى الزنا أم إلى النكاح، والخلاف في ذلك مبني على لفظ "لا ينكحها" أيقصد به الوطء أم النكاح؟

ثمّ أخذ كل فريق يستشهد لما ذهب إليه بما ورد من أحاديث بعضها مرفوع إلى النبي (ﷺ)، وبعضها موقوف على الصحابة – رضوان الله عليهم –.

والذي يظهر أنّ دعوى نسخ الآية ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية...**﴾ بقوله تعالى: ﴿**وأنكحوا الأيامى منكم...**﴾ لم تثبت، ذلك لأنّ النسخ لا بدّ أن يكون مبنياً على نص صريح لا ظن فيه، لما يترتب عليه من رفع الحكم المنسوخ.

وما استدل به القائلون بإباحة نكاح الزاني للمزنية مطلقاً لم يسلم من مطاعن وردود أوهنت أوجه الاستدلال فيه.

وبالتالي لم يبق إلا القولان الأخيران، وهما وإن لم يسلما من الاعتراضات والمآخذ إلا أنّهما أقرب من سابقهما، إلى القبول لدى الباحث.

---

(١) النور، الآية (٣٢).
(٢) النور، الآية (٣).

وهنا يمكن القول بأنّ التوبة والاستبراء أولى من إطلاق الإباحة في زواج الزاني بالمزنية.

ويرى الباحث أنّه لا بدّ في هذه المسألة من النظر إلى جانبين مهمّين:

الأوّل: الأحوال السائدة في المجتمع.

الثاني: ستر الله عز وجل للزاني وعدم اشتهاره.

أمّا الجانب الأوّل:

فإنّ النظر إلى ما آلت إليه المجتمعات الإسلاميّة في عصرنا الحاضر، وفي خضم احتكاك الحضارات بطقوسها، وعاداتها، وإباحياتها، وتوجهاتها المختلفة، وما ترزح تحته المجتمعات المسلمة من استشراء داء الفساد والشهوة والفتك بالفضيلة، كل ذلك يحتم إغلاق تلك المنافذ، وإيصادها في وجه العابثين.

وهنا تبرز قاعدة من قواعد الشرع المتينة، لا ينبغي إغفالها أو التعامي عنها، وهي قاعدة سد الذرائع، لا سيّما وأنّها باب من أبواب الفقه الواسعة التي تتسع لكثير من القضايا، وإن اتسع الخرق على الراقع.

فيأتي القول الثالث بالمنع المطلق بنكاح الزاني بمزنيته ليقطع كل ذريعة قد يتذرع بها أصحاب القلوب المريضة، الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا، بجعل الذكر والأنثى يلتقيان تحت ظل الفحشاء، وعلى بساط الشهوات، فيستمتعان ما شاءا، ثمّ يختتمان تلك الصفحة السوداء بالنكاح الطاهر الذي يرفض كل فحش ومنكر، إلا أنّه حُمِّل ما لا يحتمل بنكاحهما، وما أعظم تلك الكلمات التي وردت عن طائفة من صحابة رسول الله (ﷺ): "لا يزالان زانيين أبداً".

ثمّ إنّ أحكام الشرع مبنيّة على مقاصد وغايات عظيمة، ومن تلك الأحكام مشروعيّة النكاح، فقال تعالى: **﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة﴾**[1].

فكيف لتلك السكينة أن تحصل لهما، وأنى يجدان المودة والرحمة، وهما يتجرعان لحظات الفحش والمجون التي مرت عليهما في حمأة الرذيلة فتقض عليهما المضجع، وتؤرقهما نتانة الخيانة والخوف منها، فينتقض بذلك المقصد التشريعي وينهدم.

(١) الروم، الآية (٢١).

وعندها يتبيّن أن المنع من نكاحهما أولى من إباحته، تَحْلِية لهما عمّا تلبسا به من الحرام، ودرءاً لما قد يلم بهما من مفاسد، لا تطالهما وحدهما فحسب بل وتطال المجتمع بأسره.

أضف إلى ذلك أنّ إباحة نكاح الزاني بمزنيته بإطلاق أو بشرط التوبة والعدّة يتضمّن تشجيعاً ضمنياً على الرذيلة وفتحاً لباب الذواقة بين الشهوانيين كما يفعله أهل الكفر لا سيّما وقد عُطلت الحدود التي شرعها الله عز وجل، والتي كانت تحوي الردع، والدواء الناجع لمثل تلك الفواحش، وبالتالي يجترئ الناس عليها ما داموا يعتقدون أن فجورهم لا يَحْرِمُهم من الارتباط الشرعي، ولا يكلفهم سوى التوبة التي يستسهلونها ما دامت تقبل منهم ولو صورياً.

أمّا علمهم بأنّ استباحة تلك الفواحش، يفوّت عليهم نكاح من يرغبون كان ذلك باعثاً لهم على العفة ورادعاً عن الفساد.

الجانب الثاني:

حيث أنّ الله عز وجل قد وعد عباده التائبين بالتوبة والغفران، فقال عز وجل: **﴿قل يا عبادي الذين أسرفوا على أنفسهم لا تقنطوا من رحمة الله، إنّ الله يغفر الذنوب جميعاً﴾**[1].

ويقول سبحانه: **﴿والذين عملوا السيئات ثمّ تابوا من بعدها وآمنوا إنّ ربّك من بعدها لغفور رحيم﴾**[2]، وقال سبحانه: **﴿إنّ الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء﴾**[3].

والزنا لا يصل إلى الإشراك فهو ذنب مغفور إن تاب منه المسلم بقلب ملؤه الحسرة والندم على ما فرط.

ثمّ إنّ الله عز وجل قد يكتب له الستر والسلامة من فضحه على الملأ، عندها ما عليه إلا إنّ يستر نفسه بستر الله له كما جاء في الحديث عنه (ﷺ): (إذا أصاب أحدكم شيئاً من هذه القاذورات فليستتر بستر الله فإنّ من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله)[4].

وما عليه إلا أن يضرب صفحاً عمّا بدر منه، وعندها لا سبيل إلى وصمه بالزنا، بل هو عفيف كغيره، من أصحاب العفة، ينكح من يشاء إن كان ذكراً إلا من زنا بها، وينكحها من

---

(١) الزمر، الآية (٥٣).
(٢) الأعراف، الآية (١٥٣).
(٣) النساء، الآية (٤٨).
(٤) أخرجه: الإمام مالك، باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا، برقم (١٥٠٨)، ج٢، ص٨٢٥ (دار إحياء التراث العربي، مصر، تحقيق: محمد عبد الباقي)، وقال عنه ابن حجر: الحديث أخرجه الحاكم وهو في الموطأ من مرسل زيد بن أسلم، وانظر: الصنعاني، **سبل السلام**، ج٤، ص١٥، (ط٤، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٧٩هـ)، وانظر: ابن حجر، **تلخيص الحبير**، ج٤، ص٥٧.

شاعت إن كانت أنثى إلا من زنا بها، ولها أن تستخدم معاريض الكلام لئلا تقع في الكذب، لا سيّما وأنّ المرأة قد تفقد عذريتها لأسباب غير الفاحشة كالركوب الطويل والقفز ونحوها من الأسباب التي تؤدّي إلى زوالها، فتستر نفسها بستر الله لها، والله أولى بستر عباده، وكذلك العباد يجدر بهم أن يستر بعضهم على بعض، وهو من قبيل التعاون على البر والتقوى الموصى به.

المطلب الثاني: نكاح الزاني بقريبات مزنيته

قد يقع الزنا بين الرجل والمرأة الأجنبيّة عنه، غير أنّ هذا الرجل يرغب في نكاح إحدى قريبات مزنيّته كأمّها أو ابنتها، أو أختها، أو نحو ذلك.

فهل يصح له إنشاء ذلك العقد؟ أم تترتب على الزنا حرمة المصاهرة، كالوطء في العقد الصحيح، والفاسد عند أكثر أهل العلم؟

بالتأمل في المصنفات الفقهيّة، نجد أنّ الفقهاء قد اختلفوا في ترتب حرمة المصاهرة على الزنا بين الزانيين، على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: يترتب على الزنا حرمة المصاهرة، فمن زنا بامرأة حرمت عليه أمّها وبنتها ونحوهما، وكذلك هي تحرم على آبائه وإن علو، وأبنائه وإن سفلوا.

فالزنا مانع من إنشاء العقد على الأصول والفروع، وهو مروي عن بعض الصحابة والتابعين(١) وبه قال جمهور الفقهاء(٢) وهو رواية عند المالكيّة(٣).

القول الثاني: إنّ الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة، فيجوز للزاني أصول مزنيّته وفروعها، وكذلك هي يجوز لها أصول الزاني بها وفروعه، وهو منسوب إلى بعض الصحابة والتابعين(٤)

---

(١) نسب القول بثبوت حرمة المصاهرة بالزنا إلى عمران بن حصين وابن عباس وأبي هريرة والحسن البصري والنخعي والثوري وابن المسيّب وعروة بن الزبير والشعبي وغيرهم، انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٤، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٨٠.

(٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٢٤، والحصفكي، **الدر المختار**، ص١٨٠، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٣٢، (ط٢، دار الفكر)، والسرخسي، **المبسوط**، ج٤، ص٢٠٨ وما بعدها (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ)، وابن مفلح، **المبدع**، ج٨، ص٦٠، وابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج٣٢، ص٦٧، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٤، والطوسي، **النهاية**، ص٤٥٢، والحلي، **شرائع الإسلام**، مج٢، ص١٦، والجويني، **كتاب النكاح**، ص٣٩، والخليلي، **فتاوى النكاح**، ص١٧١.

(٣) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٩٩٢، وابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص١٣٨، والآبي، **الثمر الداني**، ص٢٩٦، (ط٢، دار الفكر، بيروت).

(٤) وهو مروي عن ابن عباس وعلي بن أبي طالب وابن المسيب ويحيى بن يعمر والزهري وأبو ثور وابن المنذر وغيرهم، انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٤، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٨٠.

وإليه ذهب الشافعيّة[1] والصحيح عند المالكيّة[2] والزيديّة[3] وبعض الإماميّة[4].

القول الثالث: إنّ الحرمة مقصورة على فروع الزاني فقط، فمن زنا بامرأة فلا يحل نكاحها لأحد ممن تناسل منه أبداً، أمّا أصوله فيجوز لهم نكاحها، كما يجوز للزاني مع التوبة نكاح أم مزنيته وابنتها، وبه قال الظاهريّة[5].

الأدلة:

استدل القائلون بثبوت حرمة المصاهرة بالزنا بعدّة أدلة منها:

١- قوله تعالى: ﴿**ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف إنّه كان فاحشة ومقتاً وساء سبيلاً**﴾[6].

ووجه الاستدلال بالآية[7]: أنّ المراد بالنكاح هو الوطء سواء كان حقيقة لغويّة فيه، أو أطلق النكاح على الوطء مجازاً، وذلك لوجود قرينة تصرف اللفظ إليه، وتوجب الحمل عليه، وهي قوله تعالى: ﴿**إنّه كان فاحشة ومقتاً وساء سبيلاً**﴾[8]، والفاحشة إنّما تكون في الوطء لا في نفس العقد.

٢- قوله تعالى: ﴿**وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتهم بهن**﴾[9].

ووجه الاستدلال بالآية[10]:

إنّ الدخول في الآية كناية عن الوطء، وهو لا يقتصر على نوع معيّن من أنواع الوطء، بل هو عام يشمل الحلال والحرام منهما بدليل أنّ من وطئ الأم بملك اليمين أو بنكاح فاسد حرمت عليه ابنتها مؤبداً.

---

(١) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٩٢، والنووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص١١٣، والجاوي، **نهاية الزين**، ص٣٠٤، والبجيرمي، **حاشية البجيرمي**، مج٣، ص٤٣٢.
(٢) العدوي، **حاشية العدوي**، ج٢، ص٧٩، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٩٩٢، وابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص١٣٨، والنفراوي، **الفواكه الدواني**، ج٢، ص١٩.
(٣) ابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٦٤.
(٤) الحلي، **شرائع الإسلام**، مج٢، ص١٦.
(٥) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٧٩ وما بعدها.
(٦) النساء، الآية (٢٢).
(٧) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٢٤، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص١٨٧ (ط٢، دار الفكر، بيروت)، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥.
(٨) النساء، الآية (٢٢).
(٩) النساء، الآية (٢٣).
(١٠) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٢٦، والجصاص، **أحكام القرآن**، ج٣، ص٥٢ (دار إحياء التراث، بيروت، ١٤٠٥هـ)، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٦٧.

٣- ما روي أنّ رجلاً قال: يا رسول الله، إنّي زنيت بامرأة في الجاهلية أفأنكح ابنتها؟ قال: "لا أرى ذلك، ولا يصلح أن تنكح امرأة تطلع من ابنتها على ما تطلع عليه منها"(١).

فقد نهى الرسول (ﷺ) السائل عن نكاح ابنة من زنا بها لحرمة ما يطلع به من المرأتين، فيصير جامعاً بين المرأة وابنتها في الوطء من حيث المعنى لأنّ وطء إحداهما يذكره بوطء الأخرى فيصير كأنّه قاض وطره منهما جميعاً.

٤- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمّها، ولا ابنتها)(٢).

وفي رواية: (حرمت عليه أمّها وابنتها)(٣)، فإن كان ذلك بمجرد النظر فهو بالدخول واللمس أولى بالحرمة، والنظر كناية عن الوطء لكونه سبباً له فأقام السبب مقام المسبب.

٥- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (ملعون من نظر إلى فرج امرأة وابنتها)(٤).

فلو لم يكن النظر الأوّل محرماً للثاني، وهو النظر إلى فرج ابنتها لم يلحقه اللعن، لأنّ النظر إلى فرج المرأة المنكوحة نكاحاً صحيحاً مباح، فكيف يستحق اللعن إلا إن وقع في حرام.

اعترض ذلك: بأنّ النظر ليس في معنى الدخول، حيث لا يفسد به الصوم، ولا يجب به شيء في الإحرام، وكذلك اللمس لا يصل إلى معنى الوطء(٥).

٦- قالوا(٦): إنّ الوطء في الزنا سبب للولد فيتعلق به التحريم قياساً على الوطء الحلال، لأنّ مناط التحريم هو الوطء، ووصف الحل في المناط ملغي شرعاً، بدليل أن وطء الأمة المشتركة وجارية الابن والمكاتبة والمظاهر منها والحائض والنفساء ووطء الصائم والمحرم ونحوها كله حرام، وتثبت به الحرمة المذكورة، فعلم أنّ المعتبر في الأصل ذات الوطء، من غير كونه حلالاً أو حراماً.

---

(١) أخرجه: عبد الرزاق، باب الرجل يزني بأخت امرأته، برقم (١٢٧٨٤)، واعله ابن حزم بالإرسال والانقطاع، وقال: فيه أبو بكر بن عبد الرحمن بن أم الحكم وهو مجهول، انظر: **المحلى**، ج١١، ص٨٠، وممن استدل بالحديث. السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٢٢١ (ط٢، دار الفكر، بيروت).

(٢) أخرجه: البيهقي، **باب الزنا لا يحرم الحلال**، برقم (١٣٧٤٧)، وقال عنه: رواه الحجاج بن أرطأة عن أبي هاني أو أم هاني عن النبي (ﷺ) وهذا منقطع ومجهول وضعيف، كالحجاج ابن ارطأة لا يحتج به فيما يسنده فكيف بما يرسله، وأخرجه: ابن أبي شيبة، ج٣، ص٤٨١، وانظر: ابن حجر، **فتح الباري**، كتاب النكاح، باب ما يحل من النساء وما يحرم، ج٩، ص١٥٦، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٨٠.

(٣) انظر تخريج الحديث السابق.

(٤) أخرجه: عبد الرزاق في مصنفه، برقم (١٢٧٤٤)، موقوفاً بسند عبد الرزاق عن ابن جريح عن عمرو بن دينار قال: سمعت وهب بن منبه يقول: وفي التوراة: "ملعون من نظر إلى فرج امرأة وابنتها"، ج٧، ص١٩٤، وممن استدل به الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٢٦.

(٥) الآبي، **الثمر الداني**، ص٤٤٧ (المكتبة الثقافيّة، بيروت)، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٩٢.

(٦) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥، والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٢٢٠ (ط٢، دار الفكر، بيروت).

أمّا القائلون بعدم ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا فمن جملة أدلتهم:

١- قوله تعالى: **﴿وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن﴾**[١].

فتحريم الربائب جاء مضافاً إلى نسائنا المدخولات، وإنّما تكون المرأة مضافة إلينا بالنكاح، فكان الدخول بالنكاح شروط ثبوت الحرمة، وهذا دخول بلا نكاح فلا تثبت به الحرمة.

٢- قوله تعالى: **﴿حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتهم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف إن الله كان غفوراً رحيماً﴾**[٢].

ووجه الاستدلال من الآية[٣]:

إنّ الله سبحانه وتعالى عدّد في الآية المحرمات على الرجل ولم يذكر التحريم بالزنا، فينبغي التوقف فيه، لأن زيادته تحتاج إلى نص شرعي يبيّنه، فلا يكون الزنا ممّا تثبت به حرمة المصاهرة بل يكون داخلاً في عموم قوله تعالى: **﴿وأحل لكم ما وراء ذالكم﴾**[٤].

٣- قوله تعالى: **﴿وهو الذي خلق من الماء بشراً فجعله نسباً وصهراً﴾**[٥]، فقد أثبت الله عز وجل في الآية المصاهرة في الموضع الذي أثبت فيه النسب، وحيث أنّ النسب لا يثبت بالزنا مصداقاً لحديث (الولد للفراش وللعاهر الحجر)[٦]، فلا تثبت المصاهرة به كذلك[٧].

٤- ما روي عن عائشة أم المؤمنين – رضي الله عنها – أنّ رسول الله (ﷺ) سئل عن رجل يَتْبَعُ المرأة حراماً، أينكح ابنتها، أو يتبع البنت حراماً أينكح أمّها؟ فقال: (لا يحرم الحرام

---

(١) النساء، الآية (٢٣).
(٢) النساء، الآية (٢٣).
(٣) الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٢ وما بعدها.
(٤) النساء، الآية (٢٤).
(٥) الفرقان، الآية (٥٤).
(٦) أخرجه: البخاري، **باب تفسير المتشابهات**، برقم (١٩٤٨)، باب قول الموصى لوصية تعاهد ولدي..، برقم (٢٥٩٤)، ومسلم، باب الولد للفراش..، برقم (١٤٥٦)، والترمذي، باب ما جاء أنّ الولد للفراش، برقم (١١٥٧)، كا أخرجه الدارمي، والبيهقي، والدارقطني وأبو داود وابن حبان والنسائي وغيرهم.
(٧) الجاوي، **نهاية الزين**، ص٣٠٤، الشافعي، **الأم**، مج٣، ج٥، ص٢٧٩، والنووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص١١٢، ابن جزي، **القوانين الفقهيّة**، ص٢٤.

الحلال، إنّما يحرم ما كان نكاحاً حلالاً)[1]. فالقول بثبوت حرمة المصاهرة بالزنا هو من قبيل تحريم الحلال بالحرام فلا يصح.

واعترض: بأنّ الحديث ضعيف وهو على فرض قبوله خبر آحاد مخالف لما جاء به الكتاب، كما أنّه لم يذكر الوطء بل ذكر الاتباع وهو المراودة عن النفس والذي يحرم إنّما هو الوطء[2].

٥- ما روي عن عائشة أم المؤمنين – رضي الله عنها – عن الرسول (ﷺ) أنّه قال: (لا يفسد حلال بحرام، ومن أتى امرأة فجوراً، فلا عليه أن يتزوج أمّها أو ابنتها، فأمّا نكاح فلا)[3].

فالذي تثبت به حرمة المصاهرة إنّما هو النكاح، أمّا السفاح فلا يثبت به ذلك.

٦- إنّ حرمة المصاهرة نعمة، فلا تنال بالمحظور[4]، والزنا محظور فلم يكن مناسباً أن ينال الزاني نعمة أن تكون الأجنبيّة قريبة له، كما حُرِّم من إثبات النسب من مائه في الزنا.

واعترض: بأنّ حرمة المصاهرة لم تثبت بالزنا، وإنّما بسبب الولد، فلهذا الولد كرامة معتبرة لإنسانيّته، فيثبت نسبه منها، وهو في حقيقته جزء منهما معاً، فتحرم عليه أصولهما وفروعهما، كما أنّ المقصود من النسب الشرف به، وهو لا يحصل بالزنا، وأيضاً بانعدام الفراش ينعدم السبب الموجب وهو العدّة[5].

٧- إنّ الزنا لو كان مؤثراً لحلل المزني بها للمطلق ثلاثاً، والثاني باطل فما أدّى إليه من كون الزنا مؤثراً باطل أيضاً فيثبت عدم تأثيره بمصاهرة ونحوها.

٨- إنّ الوطء في الزنا لا يثبت به نسب ولا عدّة، ولا نفقة ولا إحصان، ويقاس على ذلك المصاهرة فلا تثبت هي أيضاً، لا سيّما أنّ الزنا لا يوجب تحريماً مؤقتاً وهو المتمثل في العدّة فكان من الأولى عدم إيجابه التحريم المؤبد وهو حرمة المصاهرة[6].

أمّا ما ذهب إليه الظاهريّة من قولهم باقتصار الحرمة على فروع الزاني دون سواهم فقد استدلوا عليه بما يلي[7]:

---

(١) سبق تخريجه، انظر: ص١٨٥.
(٢) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣، ص٤٢٧.
(٣) أخرجه: البيهقي، باب الزنا لا يحرم الحلال، برقم (١٣٧٤٥)، بسند: عن عثمان بن عبد الرحمن عن بن شهاب عن عروة عن عائشة أم المؤمنين، وقال عنه: عثمان بن عبد الرحمن الوقاصي ضعيف، قاله: يحيى ابن معين وغيره من أئمة الحديث.
(٤) الشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٩٢، والشافعي، **الأم**، مج٣، ج٥، ص١٧٠.
(٥) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٥، ص٤٥ وما بعدها (ط٢، دار الفكر، بيروت)، والسرخسي، **المبسوط**، ج٤، ص٢٠٥ (دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ).
(٦) الجاوي، **نهاية الزين**، ج٣٠٤، والشربيني، **الإقناع**، ج٢، ص٤١٨.
(٧) ابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٧٩ وما بعدها.

١- قوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم...﴾[١].

فالنكاح في اللغة إمّا الوطء أو العقد، ولا يجوز تخصيص الآية بأحدهما من غير نص من كتاب أو سنّة، فتكون الآية على إطلاقها، بمعنى أن أي نكاح ينكحه الرجل لأي امرأة، بحلال أو حرام، كانت تلك المرأة حرام على ولده بنص الآية الكريمة، والابن، وابن الابن بمنزلة واحدة وإن سَفُل لقوله تعالى ﴿يا بني آدم﴾[٢]".

٢- قوله تعالى: ﴿وأحل لكم ما وراء ذالكم﴾[٣].

فقالوا: إنّ الله عز وجل قد فصّل لنا ما حرم علينا من المناكح، ثمّ أحل ما عداها فمَن حرّم شيئاً من غير ما فصّل تحريمه في القرآن فقد خالفه، وحرّم ما أحل الله، وشرع في الدين ما لم يأذن به الله.

٣- إنّ التحريم إنّما هو من الله عز وجل، ولم يأت نص بتحريم نكاح حلال من أجل وطء حرام، فالقول به لا يحل، لأنّه شرع لم يأذن به الله عز وجل.

المختار:

من خلال ما ذكر من أدلة الأقوال يتبيّن أنّ سبب الخلاف يرجع إلى أمرين[٤]:

الأوّل: الأدلة اللغويّة والشرعيّة للفظ "النكاح"، فمن أثبت الدلالة اللغويّة حمل النكاح على الوطء، وقال بثبوت حرمة المصاهرة بالزنا.

ومن راعى الدلالة الشرعيّة حمل النكاح على العقد، وقال: بعدم ثبوت الحرمة بالزنا.

الثاني: التعليل بالحرمة التي بين الأصول والفروع بسبب النكاح، من جهة، والتشبيه بالنسب من جهة أخرى.

فمن علل الحكم بالحرمة التي بين الأم والبنت، وبين الأب والابن قال: بثبوت الحرمة به. ومن شبهه بالنسب قال: لا تثبت الحرمة لعدم ثبوت النسب بالزنا.

والذي يؤيده الدليل النقلي والعقلي هو ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من أن من زنا بامرأة لم يحل له أصولها ولا فروعها. وكذلك هي لا تحل لأصوله ولا لفروعه، ووجه ذلك:

- إنّ الوطء المحرم كالوطء المباح من حيث آثاره في حرمة النكاح.

---

(١) النساء، الآية (٢٢).
(٢) الأعراف، الآيات (٢٦، ٢٧، ٣١، ٣٥).
(٣) النساء، الآية (٢٤).
(٤) ابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص٩٩٢ وما بعدها.

فالوطء كما يقول صاحب أحكام القرآن[1] آكد في إيجاب التحريم من العقد، حيث لم يوجد وطء مباح إلا واقتضى تحريم المصاهرة، بينما يوجد من العقود الصحيحة ما لا يوجب التحريم كالعقد على الأم، فالوطء علة في ثبوت التحريم بالمصاهر.

- يضاف إلى ذلك أنّ في إثبات حرمة المصاهرة بالزنا تغليظ على الزناة بوجه شرعه الله تعالى، فكانوا حَريين بذلك، لأنّ المصاهرة تضيّق دائرة الإباحة، فإن ثبت ذلك في الوطء المباح، فإثباته في السفاح أولى.
- كذلك الاستقرار النفسي والأسري لا بدّ أن يُلمَح في هذه المسألة، فلو تزوج الرجل بابنة من زنا بها مثلاً، فإن الهاجس النفسي الذي يقلق الجانبين قد يئد هذا الزواج ويرمي به في هوة الفشل والخسران، وكذلك الآثار التي تلحق بنسلهم من العار والشنار الذي يظل يلاحقهم، لا سيّما في المجتمعات التي لا تزال تتمتع بحمية العروبة الأصيلة، وبعداً عن كل ذلك فالقول بثبوت حرمة المصاهرة بالزنا يقطع كل ذلك ويسدّ كل خلل.

ومع ثبوت حرمة المصاهرة بوطء الزنا – على المختار – فثمّة آثار أخرى تترتب على هذا الوطء المحرّم نجملها فيما يأتي:

١- النسب[2]:

لا يثبت النسب في الزنا وذلك بنص الحديث المروي عنه (ﷺ): (الولد للفراش وللعاهر الحجر)[3]، ولا فراش في الزنا لأنّ المراد بالفراش هو العقد الصحيح، وسواء تزوّج بمزنيّته أم لا لم يتزوّجها، وسواء حدّ أم يُحدّ، وقيل: يلحق به إذا طبّق عليه حد الزنا[4].

٢- عدم زوال صفة البكارة بالزنا:

نصّ بعض أهل العلم على اعتبار المرأة الساقطة البكارة بالزنا بكراً، من ذلك ما جاء في الكافي: "وإن وطئت بفجور فهي بمنزلة البكر"[5].

---

(١) الجصاص، **أحكام القرآن**، ج٣، ص٥٢ (دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ)، وانظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٨١.

(٢) ابن مفلح، **المبدع**، ج٥، ص٤٠٣، والمرداوي، **الإنصاف**، ج٩، ص٢٩٨ (دار إحياء التراث العربي).

(٣) أخرجه البخاري، برقم (١٩٤٨)، باب تفسير المتشابهات، ومسلم، برقم (١٤٥٦)، باب جواز وطء المسبيّة بعد الاستبراء، والترمذي، برقم (١١٥٧)، باب ما جاء أنّ الولد للفراش وغيره.

(٤) نسب ذلك إلى ابن سيرين والنخعي وإسحاق، انظر: محمد الكري العمراني، **فقه الأسرة المسلمة في المهاجر**، إشراف: محمد الروكي، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، ج١، ص٤١٦.

(٥) ابن عبد البر، **الكافي**، ص٢٣٢ (ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت).

وفي البحر الرائق: "وأمّا عند أبي حنيفة بالفجور لا يزول اسم البكارة، ولهذا تزوّج عنده مثلما تزوّج الأبكار"[1].

أمّا الشافعيّة[2] والحنابلة[3] فاعتبروا المرأة الساقطة العذرة بالزنا ثيّباً.

٣- العدّة[4]:

اشترط الحنابلة[5] استبراء الزانية بالعدّة لإباحة نكاحها من الغير، ووافقهم على ذلك المالكيّة[6] وبعض الحنفيّة[7] مستدلين على ذلك بحديث: (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسق زرعه ماء غيره)[8] والتي يُزنى بها عرضة لاشتغال رحمها بحمل فتختلط الأنساب بين الرجلين ولا سبيل لدفع ذلك إلا باستبرائها بالعدّة.

٤- حرمة نكاح البنت من الزنا:

فيحرم على الزاني نكاح ابنته من الزنا، وإلى ذلك ذهب الحنفيّة[9] وأكثر المالكيّة[10] والحنابلة على تفصيل لديهم[11].

وممّا استدلوا به على ذلك قوله تعالى: **﴿حرِّمت عليكم أمّهاتكم وبناتكم﴾**[12]؛ فالآية نص في تحريم البنت، ولفظ البنت شامل للبنت من النكاح الصحيح ومن غيره.

---

(١) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٢٤ (دار المعرفة، بيروت).
(٢) السيّد البكري، **روضة الطالبين**، ج٧، ص٥٤ (ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت).
(٣) ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٣٥ (ط١، دار الفكر، بيروت).
(٤) انظر: حسن أيوب، **فقه الأسرة المسلمة**، دار التوزيع والنشر الإسلاميّة، مصر، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م، ص١١١.
(٥) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٢، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٨٣ (دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ) والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٨، ص٢٩.
(٦) الإمام مالك، **المدونة الكبرى**، ج٤، ص٢٤٩ (دار صادر، بيروت)، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٣٤٩.
(٧) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٢٤٦ (دار الفكر، بيروت)، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٥٠ (ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ).
(٨) سبق تخريجه، انظر: ص .
(٩) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، مج٢، ص٤٦٩ وما بعدها (ط١، دار الكتب العلميّة، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م)، والكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص٢٥٧، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٣١ (ط٣، مطبعة حلبي، مصر، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م)، والعيني، **البناية**، مج٥، ص٣٣ (ط١، دار الكتب العلميّة، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م).
(١٠) العدوي، **حاشية العدوي**، مج٢، ص٧٩ (ط١، دار الكتب العلميّة، ١٤٠٦هـ/١٩٩٧م)، وابن عبد البر، **الاستذكار**، مج٥، ص٤٦٣ وما بعدها (ط١، دار الكتب العلميّة، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م)، والمواق، **التاج والإكليل (بهامش مختصر خليل)**، دار الفكر.
(١١) ابن قدامة، **المغني**، ج٧، ص٤٨٥، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٥، ص٦٩.
(١٢) النساء، الآية (٢٣).

في حين ذهب آخرون إلى جواز نكاحها له، وبه قال الشافعيّة[١] وبعض المالكيّة[٢] وقالوا إنّ نسب البنت من الزنا لم يثبت للزاني، فلا تكون مضافة إليه شرعاً، ولذلك لم تدخل في النصوص القرآنيّة التي تشير إلى الإرث والنفقة فلا تحرم عليه.

٥- المهر[٣]:

لا يجب المهر بوطء الزنا ما دامت المرأة مطاوعة للرجل في ذلك، وقد حكى البعض الاتفاق على ذلك[٤]. أمّا إذا كان في الزنا إكراه عليه من قِبل الزاني لزمه عندئذ المهر عند طائفة من أهل العلم[٥]، وذلك لأنّ الوطء يوجب أحد أمرين؛ إمّا الحد وإمّا المهر، وحيث إنّ الحد سقط بشبهة الإكراه فيلزم المهر، وذلك على خلاف بين أهل العلم.

المطلب الثالث: ما يلحق بالزنا وأثره على إنشاء عقد النكاح

هنالك بعض الأوطئة المحرمة التي قد يطلق عليها زنا من وجه دون آخر، فهي تتفق معه من جهتين:

الأولى: أنّها تتضمّن إيلاج في الفرج.

الثانية: أنّه وطء محرم.

وتختلف عنه من حيث عدم ترتب الحد الشرعي عليها لعدم اكتمال الصورة الموجبة للحد، فكانت بمثابة الشبهة التي تدرأ عنه ذلك الحد، وهذا على خلاف بين أهل العلم.

ومن هذه الأوطئة:

- وطء المرأة الميتة.
- وطء الصغيرة التي لا تشتهي.

---

(١) الغزالي، **الوسيط**، ج٥، ص١٠٣ (ط١، دار السلام)، والكوهجي، **زاد المحتاج بشرح المنهاج**، عُني به: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، ط١، ج٣، ص٢١٧، والنووي، **روضة الطالبين**، ج٥، ص٤٤٩ (دار الكتب العلميّة)، تحقيق: عادل أحمد وعلي معوض.

(٢) الحطاب، **مواهب الجليل**، ج٣، ص٤٦٢ (ط١، ١٩٩٢م).

(٣) وقد أجاد أمين حسين في بحث المسألة، انظر: **أثر الزنا في مسائل الأحوال الشخصيّة**، ص١١٧-١٢٤.

(٤) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٧، ص١٨٠ (المكتبة العلميّة)، والشربيني، **مغني المحتاج**، ج٣، ص٢٣٣ (دار الفكر)، وابن قدامة، **المغني**، ج٨، ص١٠٠ (دار الفكر، ١٩٩٢م).

(٥) انظر: الشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٢٦٧ (ط٢، المطبعة الأميريّة، مصطفى البابي، مصر)، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج٤، ص٣١٨ (دار الفكر، بيروت)، والسرخسي، **المبسوط**، ج٢٤، ص٩٠ (ط٣، دار المعرفة).

وقد نص بعض فقهاء الحنابلة على ثبوت حرمة المصاهرة بوطء الميتة والصغيرة ووافقهم في الأولى بعض المالكيّة[١] وفي الثانية بعض الحنفيّة[٢].

جاء في المغني: "ووطء الميتة يحتمل وجهين: أحدهما: ينشر الحرمة، لأنّه معنى ينشر الحرمة المؤبدة فلم يختص بالحياة كالرضاع"[٣].

وجاء فيه أيضاً عن وطء الصغيرة: "وفي وطء الصغيرة أيضاً وجهان: أحدهما ينشرها وهو قول أبي يوسف لأنّه وطء لآدمية حيّة في القبل فأشبه وطء الكبيرة"[٤].

وفي المبسوط: "وإذا جامع صبية فأفضاها، ومثلها لا يجامع لم تحرم عليه أمّها وابنتها في قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – وفي قول أبي يوسف – رحمه الله – يحرم استحساناً لوجود حقيقة الوطء بوجود إيلاج الفرج في الفرج، والوطء علة إيجاب حرمة المصاهرة، والدليل على أنّ الوطء جعل حكماً أنّه يتعلق به الاغتسال بنفس الإيلاج، ويجب به المهر، وباب الحل والحرمة مبني على الاحتياط"[٥].

وعلى ذلك فإنّ من وطئ ميتة أو صغيرة فقد حرمت عليه أمّها وابنتها ومن في معناهما، وخلاصة الحجة في ذلك:

١- إنّ ثبوت الحرمة لا يختص بالحياة دون غيرها، بل هو معنى متصور بوطء الميتة فأشبه الرضاع في ثبوت الحرمة به.

٢- إنّ وطء الصغيرة هو وطء آدميّة في القبل فأشبه ذلك وطء العجوز الشوهاء، وبالتالي تجري عليها أحكامها ومن ذلك ثبوت حرمة المصاهرة.

٣- إنّ علة إيجاب حرمة المصاهرة هي الوطء، وهو يتحقق في الصغيرة، فتثبت به المصاهرة.

إلا أنّ صاحب البحر الرائق تجاهل تلك الأقوال بأن حكى الإجماع على أنّ وطء الميتة لا تثبت به حرمة المصاهرة[٦].

كما اعترض غيره على أوجه استدلالهم بما يلي:

---

(١) نسب إلى ابن القاسم قوله: "وطء الميتة بنكاح وتقبيلها كالحيّة"، انظر: ابن المواق، ج٣، ص٤٦٢.

(٢) حُكي ذلك عن أبي يوسف من الحنفيّة، انظر: السرخسي، **المبسوط**، ج٩، ص٧٦ (دار المعرفة، ١٤٠٦هـ) والسيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٢١٩ (ط٢، دار الفكر، بيروت)، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٤٠.

(٣) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٦، وابن قدامة، **الكافي**، ج٣، ص٣٩.

(٤) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٧، وابن قدامة، **الكافي**، ج٣، ص٣٩، وانظر: ابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص١٤٨.

(٥) السرخسي، **المبسوط**، ج٩، ص٧٦.

(٦) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٣٣٣.

١- إنّ ثبوت حرمة المصاهرة بوطء الميتة ليس بسبب البضعيّة، وإنّما التحريم يتعلق باستيفاء منفعة الوطء، والموت يبطل المنافع.

٢- إنّ قياس حرمة المصاهرة بوطء الميتة على التحريم بالرضاعة هو قياس مع الفارق، ذلك لأنّ الرضاع يتعلق به إنبات اللحم وإنشاز العظم، وهذا يحصل من لبن الميّتة(١).

٣- إنّ ثبوت حرمة المصاهرة بالوطء ليس لعينه بل لأنّه حرث للولد، ولهذا لا يثبت بوطء الميّتة وبالوطء في الدبر، وهذا الفعل ليس بحرث للولد، لأنّ الحرث لا يتحقق إلا بمحل مُنْبِت، ولم يكن ذلك المحل سبباً للبضعيّة(٢).

٤- إنّ قياس الصغيرة على العجوز الشوهاء قياس مع الفارق لأنّه من الجائز أن تكون العجوز سبباً للبضعيّة، بخلاف الصغيرة(٣).

والذي يظهر للباحث أنّ في تلك الردود حجة على المثبتين لحرمة المصاهرة بوطء من ذكر، ويؤيد ذلك أنّ هذا الوطء إنّما يقع ممن شذ عن الفطرة السويّة والطباع السليمة، كيف لا وهو يقرب ميّتة لا حراك لها، وكذا الذي يأتي صغيرة لم تبلغ مبلغ الاشتهاء، حيث لا بضعيّة ولا تلذذ ولا منفعة، وبالتالي يحفظ هذا الشذوذ ولا يقاس عليه غيره وكان حرياً بعدم إثبات حرمة المصاهرة في حق بذلك الوطء المحرَّم.

---

(١) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٦.
(٢) السرخسي، **المبسوط**، ج٩، ص٧٦، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٧.
(٣) السيواسي، **شرح فتح القدير**، ج٣، ص٢١٩ (ط٢، دار الفكر، بيروت).

المبحث الثالث: أثر الزنا وما كان في معناه على عقد النكاح القائم

إنّ الرابطة الزوجيّة رابطة مقدسّة، لا يزال الشارع يكلؤها بعنايته واهتمامه منذ أن يرد إلى الخاطر طلب النكاح، وحتى انتهاء عقد الزوجيّة بموت أحدهما، أو انقضاء عدّة الطلاق.

وقد أطرت تلك العلاقة بحقوق لكل واحد من الطرفين، وأخرى مشتركة، وكلفا معاً برعايتها وتجنب ما يخل بها.

ومن تلك الحقوق المشتركة بينهما، أنّ يحفظ كل واحد منهما غيبة الآخر بصون عرضه، وعدم المساس بشرف تلك العلاقة الطاهرة، فقال تعالى: **﴿والحافظين فروجهم والحافظات﴾**(١).

إلا أنّ الصراع الغريزي لشهوة الفرج، قد تلقى بالإنسان إلى هوة الفاحشة، وهو على بساط الزوجيّة، ويكون ذلك من خلال عدّة صور، كزنا أحد الزوجين، أو أن يعمل الزوج عمل قوم لوط، أو أن تساحق المرأة مثيلتها، أو إتيان البهيمة أو تمكينها.

فما حكم عقد النكاح في تلك الأحوال؟ وهل يترتب على ذلك فسخ العقد والتفريق بينهما، أم ليس لذلك أثر، فيبقى العقد صحيحاً؟

المطلب الأوّل: حكم عقد النكاح في حالة زنا أحد الزوجين

اختلف الفقهاء في تأثر عقد النكاح القائم بزنا أحد الزوجين، وذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: إنّ زنا أحد الزوجين ليس له أثر على عقد النكاح القائم، سواء وقع ذلك الزنا من الزوج أو الزوجة، قبل الدخول أو بعده، فيبقى العقد صحيحاً، ولا يطرأ عليه فرقة ولا فسخ.

وهو مروي عن بعض الصحابة وتابعيهم(٢)، وبه قال جمهور الفقهاء(٣).

القول الثاني: يستحب للزوجين أن يفترقا في حالة زنا أحدهما، ويكره بقاؤهما على ذلك العقد.

---

(١) الأحزاب، الآية (٣٥).

(٢) نسب ذلك إلى مجاهد وعطاء والنخعي والثوري وإسحاق وغيرهم، انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤.

(٣) الشافعي، **الأم**، ج٥، ص١٢، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٧٦، وابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص٤٢٠ (ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت)، وابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٥٢٧، (ط٢، دار الفكر، بيروت)، وابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٤، ص٢١٥، وابن المواق، **التاج والإكليل**، ج٤، ص١٤٥، والصاوي، **بلغة السالك**، ج١، ص٣٨٠ (مطبعة مصطفى البابي، مصر)، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٦، والطوسي، **النهاية**، ص٤٥٨، وابن المرتضى، **البحر الزخار**، مج٤، ص٦٤، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٠.

ونص على ذلك بعض المالكيّة(١) وبعض الحنابلة(٢).

القول الثالث: إنّ زنا أحد الزوجين يوجب فسخ عقد النكاح، والتفريق بينهما.

وإلى ذلك ذهب بعض الصحابة والتابعين(٣) والإباضيّة(٤) وهو رواية عند المالكيّة(٥).

الأدلة ومناقشتها:

استدل جمهور الفقهاء على عدم تأثير زنا أحد الزوجين على عقد النكاح بجملة من الأدلة منها:

١- قوله تعالى: ﴿**الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين**﴾(٦).

قالوا: الآية – كما سبق بيانه – منسوخة، فالتزوج بالزانية صحيح، وإذا زنت زوجة الرجل لم يفسد النكاح وكذلك الزوج إذا زنا(٧).

٢- ما روى من قصة ماعز أنّه أتى النبي (ﷺ) وأقرّ عنده مراراً بالزنا(٨)، ومع ذلك لم يأمره النبي (ﷺ) في واحدة منهن باجتناب زوجته، ولم يخبره بحرمتها عليه(٩)، ولو كان كذلك لفعل (ﷺ) لعدم جواز تأخير البيان عن وقت الحاجة.

٣- ما روي أنّ رجلاً جاء إلى النبي (ﷺ) فقال: إنّ عندي امرأة هي من أحب الناس إليّ، وهي

---

(١) ابن المواق، **التاج والإكليل**، ج٣، ص٤١٨، والنفراوي، **الفواكه الدواني**، ج١، ص١٦٠، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**، مج٢، ص٣٤٩، والقرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص٢٥٩.

(٢) البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٧٦، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤.

(٣) روى ذلك عن الإمام علي – كرّم الله وجهه –، وجابر بن عبد الله والحسن البصري، وحكي عن المؤيد بالله أنّه يجب تطليقها ما لم تتب. انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤، وابن رشد، **بداية المجتهد**، ج٣، ص١٠٠٣، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٠.

(٤) أطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٦١، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٨٩ وما بعدها، والكندي، **المصنف**، ج٣٢، ص١٨٧ وما بعدها، والجناوني، **كتاب النكاح**، ص١٩٢، وابن بركة، **الجامع**، ج١، ص١٢٤.

(٥) جاء عن الإمام مالك في المدونة قوله: "وإن زنى بأم زوجته أو ابنتها فليفارقها، وقد حمل أكثر الشيوخ هذه المفارقة على الوجوب... ومنهم من رجح ما في المدونة لما ذكره ابن حبيب عن مالك أنّه رجع عمّا في الموطأ وأفتى بالتحريم إلى أن مات"، الإمام مالك، **المدونة**، ج٤، ص٢٧٩ (دار صادر، بيروت)"، والآبي، **الثمر الداني**، ص٢٩٦، (ط٢، دار الفكر، بيروت، ٢٠٠١م)، وأبو الحسن، **كفاية الطالب**، ج٢، ص٧٩، ومحمد بن عبد الباقي الزرقاني، **شرح الزرقاني**، ج٣، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١١هـ، ص١٨٤.

(٦) النور، الآية (٣).

(٧) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج١٢، ص١٧٠ (ط٢، دار الشعب، القاهرة).

(٨) أخرج قصة ماعز الأسلمي، البخاري، باب هل يقول الإمام للمقر لعلك لمست أو غمزت، برقم (٦٤٣٨)، ومسلم، باب من اعترف على نفسه بالزنا، برقم (١٦٩٢)، والترمذي، باب ما جاء في درء الحد عن المعترف إذا رجع، برقم (١٤٢٨)، وغيرهم من الرواة

(٩) الشافعي، **الأم**، ج٥، ص١٢، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٣٦.

لا تمنع يد لامس، فقال: "طلقها، قال: لا أصبر عنها"، فقال: "استمتع بها"[١].

فقد أمر الرسول (ﷺ) الرجل بطلاقها بعد أن كنّى عن زناها باللمس – على قول طائفة من أهل العلم – ولو كان النكاح يفسخ بالزنا لما احتاج إلى الطلاق، ثمّ إنّ الرسول (ﷺ) قد أذن له بالاستمتاع بها وذلك ينافي وجوب الفرقة بينهما[٢].

٤- ما روي عن الرسول (ﷺ) أنّه قال في خطبة حجة الوداع: (استوصوا في النساء خيراً فإنّما هن عندكم عوان ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبيّنة، فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع، واضربوهن ضرباً غير مبرح، فإن اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا)[٣].

فقد أرشد الرسول (ﷺ) الرجال في حالة إتيان الزوجة بفاحشة إلى وسائل علاج ذلك، ولم يذكر من بينها تحريم الزوجة ولا وجوب الفرقة بينهما، وإلا لبيّنه (ﷺ)، فالحديث دليل على جواز إمساك الزانية[٤].

واعترض: بأنّ المراد بقوله (ﷺ): (بفاحشة مبيّنة) أن لا يدخلنَ من يكرهه أزواجهن ولا يُغْضبهم وليس المراد بذلك الزنا، فإنّ ذلك محرم ويلزم عليها الحد[٥].

٥- ما روي أنّ رجلاً كان يعمل عسيفاً عند آخر فزنا ذلك العسيف بامرأة الرجل، ولما بلغ ذلك الرسول (ﷺ) لم يأمر زوجها – وقد كان حاضراً – باجتنابها، بل قال: "يا أنيس أغد إلى امرأة هذا فسلها، فإن اعترفت فارجمها، فاعترفت فرجمها"[٦].

ويعترض عليه: بأنّ زنا المرأة لم يثبت عند الرسول (ﷺ) وإلا لما أمر بسؤالها عن صحة ذلك، فليس في ذلك حجة.

---

(١) سبق تخريجه، ص١٨٤.
(٢) ابن عابدين، **رد المحتار**، ج٣، ص٥٠، ٥٢٧ (ط٢، دار الفكر، بيروت)، والشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٦٩.
(٣) أخرجه: الترمذي، باب ما جاء في حق المرأة على زوجها، برقم (١١٦٣)، وقال عنه: حديث حسن صحيح، وابن ماجة، باب حق المرأة على الزوج، برقم (١٨٥١)، والنسائي، برقم (٩١٦٩)، وذكره ابن حجر في فتح الباري، ج٩، ص٣٠٣.
(٤) الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج٦، ص١٧٠.
(٥) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج٥، ص١٧٣، والنووي، **شرح النووي على صحيح مسلم**، ج٨، ص١٨٣ (ط٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت).
(٦) أخرجه: البخاري، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، برقم (٢٥٤٩)، وعند مسلم، برقم (١٦٩٧)، والترمذي، باب في الرجم على الثيب، برقم (١٤٣٣)، وأبو داود، باب المرأة التي أمر النبي (ﷺ) برجمها من جهينة، برقم (٤٤٤٥) وغيرهم.

٦- قالوا: إنّ دعوى الزنا لا يَبينُ المرأة عن زوجها، ولو كان النكاح يُفسخ به، لانفسخ بمجرد الدعوى كالرضاع.

وهي لا تعدو أن تكون معصية، لا تخرج صاحبها عن الإسلام فأشبهت السرقة من حيث إنّه لا يفرق بينهما بسببها، فكذلك الزنا[١].

أمّا من نصّ على استحباب الفرقة، وكراهة بقاء الزوجيّة بينهما فقالوا[٢]:

- إنّ وجوب الحرمة بينهما لم يثبت لما ذكر من أدلة فبقاؤها على ذلك العقد مباح.
- إنّ من ثبت عنده زنا زوجته، لا يأمن من أن تفسد فراشه، وتلحق به ولداً ليس منه، فينسب إليه زوراً وبهتاناً فاستحسن له طلاقها.
- إنّ زنا أحد الزوجين يجلب للآخر السمعة السيئة، فقد يعيّر بذلك زمناً طويلاً، وتصبح الحياة بينهما جحيماً لا تطاق، إضافة إلى تزعزع أركان الثقة بينهما.

واستدل القائلون بوقوع الحرمة، ووجوب الفرقة بما يلي:

١- قوله تعالى: **﴿الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة، والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك، وحُرِّم ذلك على المؤمنين﴾**[٣].

فمن ارتكب من الزوجين تلك الفاحشة كان زانياً، وبالتالي ينتفي عنه حكم النكاح الشرعي لانتفاء الكفاءة بينهما، إذ لا مساواة بين الزاني والعفيف، كما أنّ الحرمة على المؤمنين لا تتحقق إلا بافتراقهما أبداً.

٢- قوله تعالى: **﴿اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم، والمحصنات من المؤمنات، والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم﴾**[٤]. فاشترط لجواز حلهن الإحصان والمراد به هنا العفة والطهارة في العِرْض، وهو يدل بمفهومه على أن غير المحصنات – وهن الفاجرات – لا يحللن للمحصنين وكذلك العكس، ولئن كان ذلك لا يحل ابتداء، فكذا الاستمرار بعد ثبوت الزنا بالمشاهدة أو الشهادة أو الإقرار[٥].

---

(١) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٧٦.
(٢) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤، والقرافي، **الذخيرة**، ج٤، ص٢٥٩.
(٣) النور، الآية (٣).
(٤) المائدة، الآية (٥).
(٥) الخليلي، **فتاوى النكاح**، ص١٥٨.

٣- ما روي عن الإمام علي بن أبي طالب[(١)] - كرّم الله وجهه - أنّ رجلاً تزوج امرأة، فأصاب فاحشة، وضُرب الحد، ثمّ جيء به إلى علي - كرّم الله وجهه - ففرّق بينه وبين امرأته، وقال له: "لا تتزوج إلا مجلودة مثلك"[(٢)].

وروى أنّ قوماً اختصموا إلى الإمام علي، في رجل تزوّج امرأة فزنا أحدهما قبل أن يدخل بها، ففرّق بينهما[(٣)]، وهو صريح في لزوم التفريق بين الزاني والعفيف، وقد علل الإمام علي - كرّم الله وجهه - بأنّها لم تصبح كفوءاً له.

٤- ما روي عن جابر بن عبد الله[(٤)] "أنّ البكر إذا زنت جلدت وفرق بينها وبين زوجها، وليس لها شيء"[(٥)].

٥- قالوا: إنّ القذف بالزنا والملاعنة بين الزوجين يوجبان الفرقة المؤبدة، لتأكيده وقوع الزنا منها، بأيمانه التي حلفها، وإنّما درأ عنها الحد ما قابلته به من أيمان، فإن كان كذلك فالزنا إذن في حقيقته يوجب الفرقة بينهما.

واعترض: بأنّ اللعان يقتضي الفسخ بدون ثبوت الزنا، بدليل أنّها إذا لاعنته فقد قابلته فلم يثبت زناها[(٦)].

المختار:

الذي يراه الباحث أنّ المسألة ليست على إطلاقها بين الإباحة والتحريم، بل هي في حاجة إلى ضابط يكون مرتكزاً في معظم الأحوال، إن لم يكن في جميعها.

---

(١) هو علي بن أبي طالب بن عبد المطلب، ابن عم النبي (ﷺ) وختنه، قاضي الأمّة، وفارسها، شهد له الرسول بالجنة، وهو رابع الخلفاء الراشدين، استشهد سنة ٤٠هـ، للمزيد انظر: ابن الأثير، **أسد الغابة**، ج٣، ص٥٨٨، برقم (٣٧٨٣)، وابن حجر، **الإصابة**، مج٢، ج٤، ص٢٦٩، برقم (٥٦٨٢)، والمزي، **تهذيب الكمال**، مج٢٠، ص٤٧٢، برقم (٤٠٨٩) (ط١، مؤسسة الرسالة، ١٩٩٢م)، وابن عبد البر، **الاستيعاب**، ج٣، ص١٩٧، برقم (١٨٧٥).

(٢) أخرجه: البيهقي، برقم (١٣٦٦٠)، وقال عنه: أنه منقطع.

(٣) أخرجه: البيهقي، برقم (١٣٦٦٠) عن حنش، وقال عنه: قوي.

(٤) هو جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن ثعلبة، إمام كبير ومجتهد حافظ، صاحب رسول الله (ﷺ)، روى عنه العلم الكثير وعن عمر وعلي وأبي بكر وغيرهم من الصحابة، حدّث عنه المسيّب وعطاء والحسن البصري وغيرهم، وتقلد الإفتاء في المدينة، قيل إنه عاش ٩٤ سنة، للمزيد انظر: ابن الأثير، **أسد الغابة**، ج١، ص٣٠٧، برقم (٦٤٧)، وابن حجر، **الإصابة**، مج١، ج١، ص٢٢٢، برقم (١٠٢٢)، والمزي، **تهذيب الكمال**، مج٤، ص٤٤٣، برقم (٨٧١).

(٥) رواه ابن حزم، عن أشعث عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله، انظر: **المحلى**، ج١١، ص٣٦، وأخرجه: ابن أبي شيبة، في الرجل يتزوج المرأة فيفجر قبل أن يدخل بها، ج٣، ص٥٣٦.

(٦) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٢٤.

فينظر إلى حال الزاني من الزوجين، فإن كان قد وصل إلى درجة الفجور والاشتهار بالفسق، أو كان مصراً عليه بتكرار الزنا من غير اكتراث، فالأولى في حقه الفرقة وفسخ النكاح وذلك من وجوه:

- إنّه لا يزال يدنس فراش الزوجيّة بكل حرام، وهو مصرّ على الفاحشة، فكان من التغليظ عليه أن يفرّق بينه وبين صاحبه.
- إنّ القول بعدم وجوب التفريق بسبب إقامة أحد الزوجين على الزنا إقرار للمنكر، وهو أمر يأباه الشارع، إضافة إلى أنّ الديوث – وهو من يقر المنكر في أهله – يستمرئ ويستعذب تلك الفاحشة فيقطع عليه ذلك بالقول بالتفريق.
- إن كان الزنا من قبيل الزوجة فهو أدهى وأمَرّ، ذلك لما قد يترتب على ذلك السفاح من حمل يظنه الزوج منه، فتختلط الأنساب وتنفصم عُرى الروابط بين الأسر.
- إنّ التفريق بينهما من قبيل "ما لا يدرك جله، لا يترك كله"، فمع تعطيل الحدود الشرعية في المجتمعات المسلمة كان جديراً باعتماد فسخ النكاح بسبب الإصرار على الزنا، وما فعله الخليفة الراشد عمر بن الخطاب بإمضاء نكاح الثلاث، والزيادة على حد السكر، ليس ببعيد عن ذلك، فهو داخل ضمن قاعدتين عريضتين وهما "قاعدة سد الذرائع" ومن قبيل السياسة الشرعيّة.
- إنّ الطب الحديث قد أثبت أنّ الزنا هو السبب المباشر لكثير من الأمراض العضال، التي يكون الموت فيها قدر محتوم، وهي سريعة العدوى بالاتصال الجنسي، فإن كانت كذلك، فالتفريق حريّ بين الزوجين الذين يقيم أحدهما على ذلك، من حيث أنّ النفس من الكليّات الخمس التي أوجب الشارع حفظها، وعدم إلقائها إلى التهلكة، ولا يصح الإعانة على ذلك بمنع الزوجة من مفارقة زوجها الزاني، أو مداهنة الزوج بعدم إلزامه بفراق زوجته الزانية.
- إنّ الكفاءة كما يقول طائفة من أهل العلم شرط في دوام عقد النكاح[1]، والزنا فاحشة يعاب بها الرجل والمرأة، لأنّه ينافي الإيمان الواجب أن يتحلى به المسلم، وذلك يسقط أوّل الخصال المعتبرة في الكفاءة وهي الدين، وباعتباره عيباً فإنّه يقتضي انتفاء الكفاءة ولزوم الفسخ،

---

(١) جعل بعض الفقهاء الكفاءة شرط لزوم في عقد النكاح، وجعله البعض شرط صحة، وقد نص بعض الفقهاء أنّ الكفاءة إذا زالت بعد العقد، فللزوجة الفسخ، انظر من ذلك: البهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٦١ وما بعدها.

وخرج كونه حقاً للآخر – إن رضي به – بالأدلة المحرمة للزنا وبأنّه حق لله وحد من حدوده.

وفي مقابل ذلك أن يكون زنا أحد الزوجين عبارة عن زلة، وهفوة من الهفوات العابرة، يندم عليها، ويتوب عنها، توبة عازم على عدم العودة إلى مثلها، ثمّ إن الله عز وجل يمنّ عليه بالستر فلا يطلع على ذنبه أحد.

ومثل هذا رجلاً كان أو امرأة لجدير به أن يستتر بستر الله له، فلا يكشف لصاحبه ما بدر منه من زلة، وهذا بالطبع كما ذكرت مقروناً بالتوبة الصادقة بينه وبين علام الغيوب الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور وأن يصدق القول بالعمل، وإلا فلا يدرأ عنه الحد – إن وجد من يطبقه.

ومن تلك الأحوال يتضح أنّ الزوج الزاني يعتريه أحد أمرين:

الأوّل: الإصرار على الزنا والإقامة عليه.

الثاني: الوقوع فيه لخطأ وهفوة متبوعة بتوبة وندم.

فالأوّل: تثبت في حقه الفرقة والفسخ. وأمّا الثاني فتوبته تجب خطيئته، وسِترُ الله له قبولاً لتلك التوبة فلا يلحقه تحريم ولا فرقة بينه وبين زوجه. فالضابط إذن هو: التوبة وعدم الإصرار.

وهذا ما يمكن للباحث المتأني قراءته بين ثنايا أسطر مصنفات أهل العلم، وهو ينسجم مع ما فرع عليه من مسائل.

المطلب الثاني: أثر عمل قوم لوط على عقد النكاح

اختلف الفقهاء في الأثر المترتب على عمل قوم لوط من حيث أثره على عقد النكاح ابتداءاً أو أثناء قيامه:

القول الأوّل: إنّ عمل قوم لوط يُحرِّم عقد النكاح ويفسد المرأة على زوجها فتحرم عليه، وليس له سبيل إلى رجعتها.

ومن ذلك أن الرجل إذا تلوط بابن امرأته أو أبيها، أو أخيها حرمت عليه امرأته(١).

وإذا لاط بغلام وكان للغلام بنت، لم يجز للواطي أن يتزوجها لأنّها بنت من قد دخل به.

---

(١) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥.

وإليه ذهب بعض أهل العلم(١)، وبه قال طائفة من الحنابلة(٢) والإباضيّة(٣) والإماميّة(٤).

القول الثاني: إنّ وطء الرجلِ الرجلَ لا يؤثر بحرمة بين الواطي والموطوء، ولا يفسخ به عقد النكاح، وبه قال جمهور الفقهاء(٥).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

١- ما روي عنه (ﷺ) أنّه قال: (إذا أتى الرَجلُ الرَجلَ فهما زانيان)(٦).

ووجهه: إنّ الرسول (ﷺ) سمّاهما زانيين، وفي ذلك إشارة إلى استوائهما، فالوطء في الدبر مشارك للزنا في المعنى الذي يستدعي الحد وهو الوطء المحرم، فهو داخل تحت الزنا دلالة، فضلاً عن أنّ القرآن سوى بينهما من حيث إنّهما فاحشة فسمّى أحدهما بما سمّى به الآخر، وكما يترتب التحريم على الزنا فكذلك اللواط(٧).

٢- إنّ الوجه في تحريم المرأة بوطء أبيها، هو قياس أبيها على أمّها، فكما تحرم بوطء أمّها، فكذلك تحرم بوطء أبيها، والجامع بين الصورتين أن الجميع فعل محرم في موضع محجور لقضاء شهوة فاسدة(٨).

٣- قالوا: أنّه وطء في الفرج فينشر الحرمة كوطء المرأة، ولأنّ البنت والأم هما بنتُ وأمُ من وَطئِهِ، فحرمتا عليه كما لو كانت الموطوءة أنثى(٩).

---

(١) نسب ذلك القول إلى الأوزاعي والثوري، والشعبي وأبي جعفر محمد بن علي بن الحسين، انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٨٠، الشوكاني، **فتح القدير**، ج١، ص٤٤٦، والقرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج٥، ص١١٦ (ط٢، دار الشعب، مصر)، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص١١٠.

(٢) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٨٩، وابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥، وابن مفلح، **الفروع**، ج٥، ص١٤٧، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٦٧.

(٣) محمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥٤٤، والشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٨٨، وأطفيش، **شرح النيل**، ج٦، ص٤٦١، والسالمي، **الجوابات**، ج٢، ص٤٢٥.

(٤) الطوسي، **النهاية**، ص٤٥٣.

(٥) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص١٤٠، والقرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج٥، ص١١٦ (ط٢، دار الشعب، مصر)، والحطاب، **مواهب الجليل**، ج٥، ص١١٠، وابن حزم، **المحلى**، ج١١، ص٨٠، والشربيني، **مغني المحتاج**، مج٤، ص٢٩٢، والشيرازي، **المهذب**، ج٢، ص٤٣، والنووي، **روضة الطالبين**، ج٧، ص١١٣، والحلي، **شرائع الإسلام**، مج٢، ص١٦.

(٦) قال عنه صاحب تحفة الأحوذي: "أخرجه البيهقي وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن، كذبه أبو حاتم، وقال البيهقي: لا أعرفه، والحديث منكر بهذا الإسناد، ورواه أبو فتحي في الضعفاء"، انظر: ج٥، ص١٩، ومثل ذلك ذكره ابن حجر في **تلخيص الحبير**، انظر: ج٤، ص٥٥.

(٧) انظر: ابن بركة، **الجامع**، ج٢، ص٥٢٥.

(٨) السالمي، **الجوابات**، ج٢، ص٤٢٥.

(٩) ابن قدامة، **المغني**، ج٦، ص٤٠٥.

واستدل القائلون بعدم الحرمة بما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وأحلَّ لكم ما وراء ذالكم﴾[١].

فأم المفعول به وبنته وأم اللائط وبنته داخلات في عموم الآية الكريمة، وذلك لعدم النص عليهن، أو الإشارة في آية المحرمات، ولا هن في معناهن.

٢- إنّ وطء المراءة يكون سبباً للبضعيّة ووجوب المهر، وثبوت النسب، وتصير به المرأة فراشاً، ويثبت به أحكام لا يثبتها عمل قوم لوط، فلا يجوز إلحاق تلك الأحكام به، لعدم العلة، وانقطاع الشبهة.

٣- إنّ الرجل لو أرضع طفلاً بطريقة أو بأخرى لم يثبت به حكم التحريم[٢]، ولو بشبهة ضعيفة إذ لا يجوز تخصيص عموم القرآن وطرح النص بمثله، فإن كان كذلك فعمل قوم لوط أولى بعدم التحريم.

المختار:

من خلال عرض أدلة الأقوال، يتضح للباحث، أنّ القول بعدم تحريم الزوجة بإقدام الزوج على عمل قوم لوط، وعدم ثبوت حرمة المصاهرة به، له وجاهته وذلك من عدّة وجوه:

١- قوّة ما استدل به القائلون بذلك.

٢- إنّ حكم الدبر ليس كحكم القبل، وإن كان الجميع حرام، فكثير من الأشياء المحرمة لا يُوْجِبُ حرمة الزوجة، بل إنّ الوطء في بعضها يكون في القبل، ومع ذلك لا يثبت به التحريم بينهما، كالوطء في نهار رمضان أو في حالة الإحرام.

٣- إنّ الشارع قد تكفل ببيان ما تثبت به حرمة المصاهرة وعددها في كتابه العزيز ولا يصح الزيادة عليها باجتهاد لا يستند إلى كتاب أو سنة.

٤- إنّ المصاهرة بمثابة النعمة والكرامة، فإذا كانت كذلك فالأولى حرمان مرتكب تلك الفاحشة منهما.

٥- إنّ تسمية الزنا وعمل قوم لوط فاحشة، لا يستلزم منه أن يترتب عليهما نفس الآثار، كحرمة الزوجة وثبوت المصاهرة، وإنّما في ذلك إشارة إلى قبح الفعلين وازدرائهما. ويؤيده أنّ

---

(١) النساء، الآية (٢٤).
(٢) ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٣، ص٣٣٣.

الإتيان في القبل يسمّى زنا، والإتيان في الدبر يسمّى لواطاً، "واختلاف الأسماء دليل على اختلاف المعاني في الأصل"[1].

المطلب الثالث: أثر السحاق على عقد النكاح

من المعلوم أنّه ليس في السحاق إيلاج، إلا أنّه داخل ضمن الفواحش التي تجب بها العقوبة، ولأنّ الرسول (ﷺ) سمّاه زنا في الحديث الشريف: (السحاق بين النساء زنا بينهن)، وفي رواية أخرى: (سحاق النساء بينهن زنا)[2]. وقد نص بعض الفقهاء على هذه المسألة، واكتفى بعضهم بالإشارة إليها، والنظر إليها من جهتين:

الأولى: تحريم الزوجة بالمساحقة:

والثابت في ذلك أنّ من رأى زوجته تفجر بأخرى أو رأى امرأة تفجر بامرأته فلا تحرم عليه زوجته[3].

الثاني: حرمة المصاهرة:

وقد صرّح بعض فقهاء الحنابلة بحكم ذلك، فجاء في الإنصاف: "السحاق بين النساء لا ينشر الحرمة"[4].

ووجه ذلك كله أنّ السحاق ليس مثل الزنا، ولا عمل قوم لوط، لعدم الإيلاج، وبالتالي فلا أثر له على عقد النكاح القائم، كما لا تثبت به مصاهرة، ولكنه منكر، فتكون به المرأة عاصية، لأنّ الله سبحانه وتعالى يقول: ﴿**والذين هم لفروجهم حافظون، إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم**﴾[5].

وقد صح بالدليل القرآني والإجماع أنّ المرأة لا تحل لملك يمينها باعتبار أنّه محرم منها، فالمرأة إذا أباحت فرجها أو بشرتها لغير زوجها لم تكن حافظة لفرجها بل تكون قد أباحت الحرام.

---

(١) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٩، ص١٨٥.
(٢) قال الهيثمي: "رواه الطبراني، ورواه أبو يعلى بلفظ الرواية الأخرى، ورجاله ثقات"، انظر: الهيثمي، **مجمع الزوائد**، ج٦، ص٢٥٦، وقال ابن حزم معلقاً على الحديث: "فإنّ هذا لا يصلح لأنّه عن بقيّة وهو ضعيف ولم يدرك مكحولاً ووائله فهو منقطع"، انظر: **المحلى**، ج١٣، ص٢٢٠.
(٣) الشقصي، **منهج الطالبين**، ج١٥، ص١٨٨، ومحمد الكندي، **بيان الشرع**، ج٤٨، ص٥٤٤.
(٤) المرداوي، **الإنصاف**، ج٨، ص٩٠، والبهوتي، **كشاف القناع**، ج٤، ص٦٧.
(٥) المؤمنون، الآيات (٥، ٦، ٧).

إلا أنّ ذلك لا يفضي إلى تحريمها على زوجها بالقياس على الزنا أو اللواط، كما لا تثبت به المصاهرة، وذلك للفارق بينهما كما سبق. أمّا العقوبة فقد نصّ عليها البعض بقوله: "يثبت عليهما الأدب الموجع والتشريع"[1].

(١) ابن عبد البر، **الكافي**، ص٥٧٤ (دار الكتب العلميّة، بيروت).

الخاتمة

الحمد لله على تمام نعمته والصلاة والسلام على خاتم النبيين، وبعد:

فلقد توصّل الباحث – بعون الله وتوفيقه – إلى النتائج الآتية:

١- لعقد النكاح ثلاثة أنواع: الأوّل: العقد الصحيح: وهو إمّا لازم أو غير لازم. واللازم: ما استوفى أركانه وشروطه، وغير اللازم: ما سقط منه بعض شروط اللزوم كالكفاءة ونحوها. الثاني: العقد الموقوف: كالصادر من الفضولي. الثالث: العقد غير الصحيح: وهو الذي لم يستوف أركانه أو سقط منه بعض شروطه.

٢- تتمثّل الضوابط في التفريق بين عقد النكاح الفاسد والباطل في ثلاثة نقاط:

الأولى: السبب المؤدي إليهما.

الثانية: إمكانيّة التصحيح.

الثالثة: الآثار المترتبة.

٣- والشبهة في الاصطلاح هي: "ما يورث اللبس، ويوجب الاحتمال"، ويمكن إرجاعها إلى قسمين: الأوّل: شبهة المحل: وتشمل ما تعارضت فيه الأدلة، أو اختلف العلماء فيه حضراً أو إباحة أو آثاراً. الثاني: شبهة الفعل: وهو ما كان قائماً على الظن، أو اعتقاد الحليّة، أو عدم العلم بالحرمة، أو عدم القصد أصلاً.

٤- يعتبر الوطء في نهار رمضان محرّماً، ويترتب على المتعمّد الإثم وفساد الصوم، ولزوم التوبة والإمساك، والقضاء والكفارة، والتعزير، والمختار عدم تحريم الزوجة بوطئها أثناء الصوم.

٥- يعتبر الوطء محرّماً في حالة الاعتكاف، سواء كان ليلاً أو نهاراً، ويجب به القضاء، أمّا الكفارة فالمختار عدم وجوبها إلا إن كان الاعتكاف في رمضان فتجب لانتهاك الصوم.

٦- يحرم الوطء على المحرم، منذ أن يحرم وحتى تمام طواف الإفاضة، فإن وقع في ذلك حال تلبسه بالإحرام فسد حجه، ولزمه المضي في الحج، والكفارة، والحج من قابل، ويندب له مفارقة زوجته عند القضاء، والمختار أنّ زوجته لا تفسد عليه بذلك الوطء المحرم بل هي باقية في عصمته.

٧- جمهور الفقهاء على أن المحرم لا يَنْكح ولا يُنْكح، فإن فعل وقع النكاح باطلاً ووجب فسخه والتفريق بينهما، إلا أنّ الحرمة لا تتأبد بينهما، فله نكاحها بعد العدّة.

وفي شهادة المحرم خلاف بين الكراهة والحرمة، وكذلك في رجعته، والمختار جواز الرجعة.

٨- هنالك أحوال تعتري الزوجة فيحرم معها الوطء، وهي: الحيض والنفاس، إمّا المستحاضة فيجوز وطؤها، ويترتب على الوطء في الحيض أو النفاس ما يلي: الإثم، ولا يصل في ذلك إلى وصمه بالكفر، ولزوم التوبة النصوح، والمختار عدم وجوب الكفارة بذلك الوطء، والتعزير، والمختار أنّ التحريم لا يطال المرأة بالوطء في الحيض أو النفاس فلا تحرم على زوجها بذلك الوطء.

٩- يعتبر وطء الزوجة في الدبر وطئاً محرّماً، ولم يثبت القول بإباحته عن الصحابة والإمام مالك، والشافعي، والإباضيّة، ويترتب على وطء الزوجة في الدبر ما يلي: يعطى حكم وطء المرأة في القبل من حيث فساد العبادات به، ووجوب الغسل، وثبوت المهر، وحرمة المصاهرة، والعدّة والنسب، والفيئة من الإيلاء، ويفارق الوطء في القبل من حيث أنّه لا يحصل به إحصان ولا إحلال للمطلق ثلاثاً، ولا تنتفي به العنة، ولا صفة البكارة، ولزوم الإثم، والتوبة، والتعزير، أمّا الكفارة فالمختار عدم ثبوتها في حقه، وكذلك المختار أنّ المرأة لا تحرم على زوجها بذلك الوطء.

١٠- المختار أنّ المطلقة الرجعيّة لا يصح وطؤها في العدّة حتى تتم الرجعة، فإن وقع فإنّه يعتبر وطئاً محرّماً، وبالتالي يترتب عليه: عدم صحة الرجعة بالوطء ومقدماته، ولزم التعزير مع عدم الجهل، ووجوب المهر والعدّة، وثبوت النسب، والمختار ثبوت حرمة المعتدة الرجعيّة بذلك الوطء.

١١- يحرم على المظاهِر وطء المُظاهَر منها، فإن فعل كان وطئاً محرّماً، وترتبت عليه الآثار التالية: الإثم، ولزوم التوبة، وعدم العودة إلى ذلك الوطء، والمختار لزوم الكفارة كما أنّ المختار عدم صحة نكاح المظاهر منها بعد الوطء وقبل التكفير.

١٢- من أهم الأسباب المؤدية إلى فساد عقد النكاح وبطلانه: العقد بغير ولي، أو بغير شهود، أو العقد على متزوجة، أو المعتدة، ويترتب على الوطء في تلك الأحوال: مهر المثل، والعدّة، والنسب، وحرمة المصاهرة، والعقوبة مع عدم الجهل، وثبوت الحرمة المؤبدة في بعضها.

١٣- من الأنكحة المنهي عنها: نكاح الشِغَار، والمتعة، والتحلل، والخامسة، ويترتب على الوطء في تلك الأنكحة أنّه يكره لمن وطء امرأة بنكاح منهي عنه أن يلتقي بها في عقد جديد كراهة تحريم – على المختار –.

١٤- تسمّى شبهة الفعل أيضاً شبهة الاشتباه، وهي سبب للوطء غير الجائز، ومن صورها: المرأة المزفوفة لغير زوجها، والمرأة تبيت في فراش غير زوجها، والمعتدة من طلاق بائن، وكونها جارية للأب أو الابن أو الزوجة، والجهل بالنسب أو الرضاع.

والمختار في كل ذلك أنّه وطء محرم غير مباح بحال من الأحوال، ويترتب عليه: سقوط الحد، وثبوت حرمة المصاهرة، والعدّة، والنسب، والمهر، والمختار عدم حرمة الموطوءة على الواطئ إذ يصح له نكاحها بعقد صحيح مع انتفاء الموانع الشرعيّة.

١٥- القول بمنع نكاح الزاني بمزنيته هو الأنسب لواقع الأمّة، ومقاصد الشرع، وسد الذرائع. ومَن ستره الله عزّ وجل فليستتر بستر الله له ويجوز نكاحه عندئذٍ. والمختار ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا وحده دون غيره من الفواحش.

١٦- الضابط في وجوب الفرقة بين الزوجين بزنا أحدهما هو: حالة الزاني منهما، فإن كان مصراً على ذلك مشهوراً به، لزم الفرقة والحرمة بينهما، أمّا الزلة المصحوبة بالتوبة والستر فلا بأس في استمرار الزوجيّة وبقائها.

١٧- لا تحرم الزوجة بعمل قوم لوط، كما لا تحرم بالسحاق، ولا تثبت بهما حرمة المصاهرة – على المختار –.

هذا وأستغفر الله من كل زلل، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

المصادر والمراجع

أولاً: القرآن وعلومه:

١. أحمد بن علي الرازي الجصاص (ت: ٣٧٠هـ/٩٨٠م)، **أحكام القرآن**، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، وتحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٢. أحمد بن يوسف المعروف بالسمين الحلبي (ت: ٧٥٦هـ)، **عمدة الحفاظ في تفسير أشرف الألفاظ**، تحقيق: محمد التنوخي، ط١، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٣. إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبو الفداء (ت: ٧٧٤هـ/١٣٧٣م) **تفسير القرآن العظيم**، دار الفكر، بيروت، ١٤٠١هـ.

٤. سليمان بن عمر العجيلي الشهير بالجمل (ت: ١٢٠٤هـ/١٧٩٠م) **الفتوحات الإلهيّة بتوضيح تفسير الجلالين للدقائق الخفيّة**، دار الفكر.

٥. عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت: ٥٠٨-٥٩٧هـ)، **زاد المسير في علم التفسير**، ط٣، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٤هـ.

٦. محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت: ٦٧١هـ/١٢٧٣م)، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: أحمد عبد العليم البردوني، ط٢، دار الشعب، القاهرة، ١٣٧٢هـ، وط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

٧. محمد بن جرير الطبري (ت: ٣١٠هـ/٩٢٢م) **جامع البيان في تأويل القرآن**، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٨. محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي (ت: ٥٤٣هـ/١١٤٨م) **أحكام القرآن**، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٩. محمد بن علي الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ/١٨٣٤م) **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ودار الفكر، بيروت.

١٠. محمد بن يوسف أطفيش (ت: ١٣٣٢هـ/١٩١٤م) **هميان الزاد إلى دار المعاد**، وزارة التراث القومي والثقافة، سلطنة عمّان، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م.

١١. .... **تيسير التفسير**، وزارة التراث العُمانيّة، عُمان.

١٢. محمد فؤاد عبد الباقي، **المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم**، ط١، دار الحديث، القاهرة، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.

١٣. محمود بن عبد الله الآلوسي (ت: ١٢٧٠هـ/١٨٥٣م) **روح المعاني في تفسير القرآن الكريم والسبع المثاني**، صححه: محمد حسين العرب، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ.

١٤. وهبة الزحيلي، **التفسير الميسر في العقيدة والشريعة والمنهج**، ط١، دار الفكر، دمشق، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

ثانياً: كتب الحديث الشريف:

١٥. أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي (ت: ٤٥٨هـ/١٠٦٦م) **سنن البيهقي الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرّمة، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

١٦. أحمد بن شعيب النسائي (ت: ٣٠٣هـ/٩١٥م) **السنن الكبرى**، أشرف عليه: شعيب الأرنؤوط، حققه: حسن عبد المنعم شلبي، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م.

١٧. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ/١٤٤٩م) **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩هـ.

١٨. .... **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**، تحقيق: عبد الله هاشم اليماني، دار المعرفة، بيروت.

١٩. .... **تلخيص الحبير في أحاديث الرافعي الكبير**، عبد الله هاشم، المدينة المنوّرة، ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م.

٢٠. .... **هداية الرواة إلى تخريج أحاديث المصابيح والمشكاة**، علي بن حسن عبد الحميد الحلبي، ط١، دار القلم، الدمام، دار ابن عفان، مصر، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

٢١. أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري (ت: ٣٢١هـ)، **شرح معاني الآثار**، تحقيق: محمد زهري ومحمد سيّد جاد، ط١، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، وط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٣٩٩هـ.

٢٢. الربيع بن حبيب بن عمر الفراهيدي (ت: ١٧٥هـ/٧٩١م) **الجامع الصحيح**، أعدّه: سعود ابن عبد الله الوهيبي، ط١، مكتبة مسقط، سلطنة عُمان، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م.

٢٣. سليمان بن الأشعث أبو داود (ت: ٢٧٥هـ/٨٨٩م) **سنن أبي داوؤد**، رقمه وفهرسه: محمد نزار تميم وهيثم نزار تميم، ط١، دار الأرقم، بيروت، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.

٢٤. صبحي الصالح، **علوم الحديث ومصطلحاته**، ط١٧، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٨م.

٢٥. صفاء الضوبي أحمد العدوي، **إهداء الديباجة، بشرح سنن ابن ماجة**، ط١، مكتبة دار اليقين، البحرين، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

٢٦. عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت: ٩١١هـ/١٥٠٥م)، **الجامع الصغير**، دار الفكر.

٢٧. .... **تدريب الراوي في شرح تقريب النووي**، تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف، ط٢، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م.

٢٨. عبد الرحمن بن علي بن الجوزي (ت: ٥٩٧هـ)، **العلل المتناهية في الأحاديث الواهية**، تحقيق: خليل الميس، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٣هـ.

٢٩. عبد الرزاق بن همام الصنعاني (ت: ٢١١هـ/٨٢٥م)، **مصنف عبد الرزاق**، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٣هـ.

٣٠. عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل الدارمي (ت: ٢٥٥هـ/٨٦٩م) **سنن الدارمي**، دار الكتب العلميّة ودار إحياء السنّة النبويّة.

٣١. عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي (ت: ٢٣٥هـ/٨٤٩م)، **المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق: كمال يوسف الحوت، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٠٩هـ.

٣٢. عبد الله بن يوسف الزيلعي (ت: ٦٧٢هـ/١٣٦٠م)، **نصب الراية لأحاديث الهداية**، اعتنى به: محمد عوامة، ط١، مؤسسة الريان، بيروت، ودار القبلة للثقافة الإسلاميّة، جدّة، والمكتبة المكيّة، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

٣٣. عثمان بن عبد الرحمن (ابن الصلاح) (ت: ٥٧٧-٦٤٣هـ)، **علوم الحديث المعروف بمقدّمة ابن الصلاح وشرحه التقييد والإيضاح لما أطلق وأغلق من مقدّمة ابن الصلاح** لعبد الرحيم بن الحسين العراقي، د.ط، مؤسسة الكتب الثقافيّة.

٣٤. علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري (ت: ٨٨٨-٩٧٥هـ)، **كنز العمّال في سنن الأقوال والأفعال**، مؤسسة الرسالة، سوريا، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

٣٥. علي بن أبي بكر الهيثمي (ت: ٨٠٧هـ/١٤٠٥م)، **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، دار الريان للتراث، القاهرة، ودار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٧هـ.

٣٦. عمر بن علي بن الملقن الأنصاري (ت: ٨٠٤هـ/١٤٠١م)، **خلاصة البدر الطالع في تخريج الشرح الكبير**، تحقيق: حمدي عبد المجيد، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤١٠هـ.

٣٧. مالك بن أنس الأصبحي (ت: ١٨٩هـ/٧٩٥م)، **موطأ الإمام مالك**، دار إحياء التراث العربي، مصر.

٣٨. محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي (ت: ٦٩١-٧٥٢هـ)، **حاشية ابن القيّم على سنن أبي داود**، ط٢، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

٣٩. محمد بن إسماعيل البخاري (ت: ٢٠٦هـ/٨٧٠م) **الجامع الصحيح**، رقمه وفهرسه: محمد نزار تميم وهيثم نزار تميم، دار الأرقم، بيروت.

٤٠. محمد بن إسماعيل الصنعاني (ت: ١١٨٢هـ/١٨٣٤م) **سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام**، ط٤، تحقيق: محمد عبد العزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٧٩هـ.

٤١. محمد بن إدريس الشافعي (ت: ١٥٠-٢٠٤هـ)، **مسند الإمام الشافعي**، دار الكتب العلميّة، بيروت.

٤٢. محمد بن حبان بن أحمد التميمي (ت: ٣٥٤-٩٦٥هـ)، **صحيح ابن حبان**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٤٣. محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (ت: ١٢٨٨-١٣٥٣هـ)، **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، راجعه وصححه: عبد الوهاب عبد اللطيف، ط٢، محمد بن عبد المحسن الكتبي، مطبعة المدني، القاهرة، ودار الكتب العلميّة، بيروت، ١٣٨٣هـ/١٩٦٣م.

٤٤. محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (ت: ٢٧٥هـ/١٠١٤م)، **المستدرك على الصحيحين**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١١هـ/١٩٩٠م.

٤٥. محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (ت: ٢٧٩هـ/٨٩٢م) **الجامع الصحيح (سنن الترمذي)**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م.

٤٦. محمد شمس الحق العظيم أبادي (ت: ١٣١٠هـ/١٨٩٢م)، **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ.

٤٧. محمد محمد أبو شبهة، **الوسيط في علوم ومصطلح الحديث**، دار الفكر العربي، القاهرة.

٤٨. نبيل بن هاشم العمري، **فتح المنّان شرح وتحقيق كتاب الدارمي المسمّى المسند الجامع**، ط١، دار البشائر الإسلامي، دار المكتبة المكيّة، بيروت، السعوديّة، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م.

٤٩. يحيى بن شرف النووي الدمشقي (ت: ٦٧٦هـ/١٢٧٧م)، **المنهل الراوي من تقريب النووي**، تحقيق: مصطفى الحسن، منشورات دار الملاح.

٥٠. .... **شرح النووي على صحيح مسلم**، ضبطه: محمد فؤاد عبد الباقي، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، وط٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٩٢هـ.

ثالثاً: كتب الفقه:

الفقه الحنفي:

٥١. أبو بكر بن مسعود الكاساني (ت: ٥٨٧هـ/١١٩١م) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق: علي محمد وعادل أحمد، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

٥٢. أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي (ت: ١٢٣١هـ)، **حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح**، ط٣، مكتبة البابي الحلبي، مصر، ١٣١٨هـ.

٥٣. أحمد بن محمد بن علي الغنيمي الميداني (ت: ٩٦٤-١٠٤٤م)، **اللباب في شرح الكتاب**، المكتبة العلميّة، بيروت، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

٥٤. حسن الوفائي الشرنبلالي، **نور الإيضاح ونجاة الأرواح**، دار الحكمة، دمشق، ١٩٨٥م.

٥٥. زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم (ت: ٩٧٠هـ/١٥٦٢م) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، تحقيق: أحمد عزو عناية، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م، ودار المعرفة، بيروت.

٥٦. عبد الحكيم الأفغاني القندهاري (ت: ١٨٣٥-١٩١٨م)، **كشف الحقائق عن كنز الدقائق**، ط ١، طبع بالمطبعة الأدبيّة بسوق الخضار القديم، مصر، ١٣١٨هـ.

٥٧. عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليوبي (دامادافندي) (ت: ١٠٧٨هـ/١٧٦٧م) **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ومعه الدر المنتقى**، خرّج آياته: خليل عمران المنصور، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

٥٨. عثمان بن علي الزيلعي (ت: ٧٤٣هـ/١٣٤٢م) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، ط٢، دار المعرفة، المكتبة الإسلاميّة، بيروت، تركيا.

٥٩. علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الراشدي المرغيناني (ت: ٥٩٣هـ/١١٩٦م) **الهداية في شرح بداية المبتدي**، اعتنى به: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٦٠. علي بن سلطان بن محمد القاري (ت: ٩٧٨هـ)، **مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**، تحقيق: جمال عيتاني، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠١م.

٦١. قاسم بن عبد الله القونوي، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تحقيق: أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، ط٢، دار الوفاء للنشر والتوزيع، السعوديّة، ١٤٠٧ هـ/١٩٨٧م.

٦٢. محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين (ت: ١٢٥٢هـ/١٨٣٦م) **رد المحتار على الدر المختار**، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، وط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ.

٦٣. محمد بن أحمد السمرقندي (ت: ٥٣٩هـ/١١٨٣م) **تحفة الفقهاء**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٦٤. محمد بن أحمد بن أبي السهل السرخسي (ت: ٤٩٠هـ/١٠٩٦م) **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ودار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ.

٦٥. محمد بن الحسن الشيباني (ت: ١٨٩هـ/٨٠٤م)، **الحجة على أهل المدينة**، تحقيق: مهدي حسن الكيلاني، ط٣، عالم الكتب، بيروت، ١٤٠٣هـ.

٦٦. محمد بن عبد الواحد السيواسي بن الهمام (ت: ٦٨١هـ/١٢٨٢م) **شرح فتح القدير**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ودار الفكر، بيروت.

٦٧. محمد بن علي بن محمد الحصفكي (ت: ١٠٨٨هـ/١٦٧٧م)، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، عبد المنعم خليل إبراهيم، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م.

٦٨. محمد بن محمود البابرتي (ت: ٧٨٦هـ/١٣٨٨م) **شرح العناية على الهداية**، إحياء التراث العربي.

٦٩. محمود بن أحمد بن موسى المعروف ببدر الدين العيني (ت: ٨٥٥هـ/١٤٥١م) **البناية شرح الهداية**، تحقيق: أمين صالح شعبان، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.

٧٠. نظام الدين بن الملاقطب الدين (ت: ١١٦١هـ/١٧٤٨م) **الفتاوى الهنديّة (العالمكيريّة)**، دار الفكر، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

الفقه المالكي:

٧١. أبو الحسن المالكي، **كفاية الطالب**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ.

٧٢. أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي القرافي (ت: ١٢٩٩هـ/١٨٨٢م)، **الذخيرة**، تحقيق: محمد أبو خبزة، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٤م.

٧٣. .... **كتاب الفروق**، تحقيق: محمد أحمد سراج وعلي جمعة محمد، ط١، دار السلام، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م.

٧٤. أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي (ت: ١٠٢٥هـ/١٧١٣م)، **الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني**، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ.

٧٥. أحمد بن محمد الصاوي (ت: ١٢٤١هـ)، **بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر.

٧٦. أحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت: ١٢٠١هـ/١٧٧٧م) **الشرح الصغير (مطبوع مع كتاب بلغة السالك)**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

٧٧. صالح عبد السمعي الآبي الأزهري (ت: ١٢٢١هـ/١٩١٣م)، **الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م، والمكتبة الثقافيّة، بيروت.

٧٨. .... **جواهر الإكليل شرح مختصر خليل**، دار الرشاد.

٧٩. علي الصعيدي العدوي (ت: ١١٨٩هـ/١٧٧٥م) **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ.

٨٠. علي بن عبد السلام التسولي (ت: ١٢٥٨هـ/١٨٤٢م) **البهجة في شرح التحفة، ومعه حلي المعاصم لفكر ابن عاصم**، تحقيق وضبط: محمد عبد القادر شاهين، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

٨١. مالك بن أنس (ت: ١٧٩هـ/٧٩٥م) **مدونة الإمام مالك**، ط١، دار صادر ومطابع السعادة، بيروت، مصر، ١٣٢٣هـ، ودار صادر، بيروت.

٨٢. محمد الأنصاري الرصاع (ت: ٨٩٤هـ/١٤٨٩م) **شرح حدود ابن عرفة الموسوم بـ(الهداية الكافية الشافية..)**، تحقيق: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٣م.

٨٣. محمد بن أحمد بن جزي الكلبي (ت: ٧٤١هـ/١٣٤٠م) **القوانين الفقهيّة**.

٨٤. محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي (ت: ٥٩٥هـ/١١٩٨م) **بداية المجتهد ونهاية المقصد**، تحقيق: ماجد الحموي، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

٨٥. محمد بن أحمد عرفة الدسوقي (ت: ١٢٣٠هـ/١٨١٥م) **حاشية الدسوقي**، دار الفكر، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م.

٨٦. محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (ت: ١٠٩٩هـ/١٥٨٩م)، **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.

٨٧. محمد بن عبد الله الخرشي (ت: ١١٠١هـ/١٦٩٠م) **شرح الخرشي على مختصر خليل وبهامشه حاشية العدوي**، دار الفكر، بيروت.

٨٨. محمد بن علي بن وهب الشهير بابن دقيق العيد (ت: ٧٢٠هـ/١٣٠٢م) **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، دار الكتب العلميّة، بيروت.

٨٩. محمد بن محمد بن عبد الرحمن (الحطاب الرعيني) (ت: ٩٥٤هـ/١٥٤٧م) **مواهب الجليل بشرح مختصر خليل**، تحقيق وضبط: زكريا عميرات، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

٩٠. محمد بن يوسف العبدري المواق (ت: ٨٩٧هـ/١٤٩٢م) **التاج والإكليل لمختصر خليل**، ط٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ.

٩١. محمد جمعة عبد الله، **الكواكب الدريّة في فقه المالكيّة**، المكتبة الأزهريّة للتراث، مصر.

٩٢.يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (ت: ٤٦٣هـ/١٠٧١م) **الكافي في فقه أهل المدينة**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٧هـ.

٩٣.................. **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء والأمصار وعلماء الأقطار**، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م.

٩٤.................. **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكريم البكر، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، المغرب، ١٣٨٧هـ.

الفقه الشافعي:

٩٥.إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ/١٠٨٣م)، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، دار الفكر، بيروت.

٩٦.أبو بكر بن محمد الحسيني الحصني، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، ط٤، المكتبة العصريّة، بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م.

٩٧. زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري الشافعي (ت: ٩٢٦هـ/١٥٢٠م) **أسنى المطالب شرح روضة الطالب، وبهامشه حاشية الرملي**، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد، قدّم له: محمد بكر، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

٩٨. .... **الحدود الأنيقة**، تحقيق: مازن المبارك، ط١، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٤١١هـ.

٩٩. .... **الغرر البهيّة في شرح منظومة البهجة الورديّة**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

١٠٠.................. **تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب (مطبوع مع حاشية الشرقاوي)**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

١٠١.أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي (ت: ١٠٦٩هـ/١٦٥٩م) وأحمد البرلسي الملقب بعميرة (ت: ٩٧٥هـ/١٥٥٢م) **حاشيتا قليوبي وعميرة على كنز الراغبين**، بإشراف مكتب البحوث والدراسات، ط١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

١٠٢.زكريا بن محمد بن أحمد الشافعي، **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، دار المعرفة، بيروت.

١٠٣.سليمان بن عمر بن منصور العجيلي (الجمل) (ت: ١٢٠٤هـ/١٧٩٠م) **حاشية الجمل على شرح المنهاج**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.

١٠٤.سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي (ت: ١٢٢١هـ/١٨٠٦م) **حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب**، تحقيق وضبط: عبد الله محمود محمد عمر، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م، والمكتبة الإسلاميّة، تركيا.

١٠٥.السيّد البكري بن السيّد شطا الدمياطي (ت: ١٣٠٢هـ/١٨٨٥م) **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعيّن**، حققه واعتنى به: محمد خالد العطار، ط١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

١٠٦.عبد الحميد الشرواني بن قاسم العبادي (ت: ٩٩٠هـ/١٥٨٤م) **حاشية الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، دار إحياء التراث العربي، ودار الفكر، بيروت.

١٠٧.عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي القزويني (ت: ٦٢٣هـ/١٢٢٦م) **العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير**، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

١٠٨.عبد الله حجازي بن إبراهيم الأزهري (الشرقاوي) (ت: ١٢٢٦هـ/١٨١٢م) **حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب**، دار الفكر.

١٠٩.عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (ت: ٤١٥-٥٠٢هـ) **بحر المذهب في فروع الإمام الشافعي**، تحقيق: أحمد عز وعناية، ج٥، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م.

١١٠.علي بن علي الشبراملسي (ت: ١٠٨٧هـ/١٦٧٦م) **حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج**، مطبوع بهامش نهاية المحتاج، دار الكتب العلميّة، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

١١١.علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت: ٤٥٠هـ/١٠٥٨م) **الحاوي الكبير**، تحقيق: محمود مطرحي وآخرون، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

١١٢.محمد الخطيب الشربيني (ت: ٩٧٧هـ/١٥٦٩م) **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد، قدّم له: محمد بكر، مكتب البحوث والدراسات، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ودار الفكر، بيروت، ١٤٠٠/١٤١٥هـ.

١١٣. .... **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ودار الفكر، بيروت.

١١٤. محمد الزهيري الغمراوي، **السراج الوهاج على متن المنهاج**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م.

١١٥. محمد الغزالي (ت: ٥٠٥هـ/١١١١م) **الوسيط في المذهب**، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم ومحمد تامر، ط١، دار السلام، القاهرة، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

١١٦. محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي (الشافعي الصغير) (ت: ١٠٠٤هـ/١٥٩٥م) **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

١١٧. محمد بن أحمد الرملي الأنصاري (ت: ١٠٠٤هـ/١٥٥٩م) **غاية البيان شرح زبد بن أرسلان**، دار المعرفة، بيروت.

١١٨. محمد بن أحمد الشاشي القفال (ت: ٥٠٧هـ/) **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**، تحقيق: ياسين أحمد، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ودار الأرقم، الأردن، ١٤٠٠هـ.

١١٩. محمد بن إدريس الشافعي (ت: ٢٠٤هـ/٨٢٠م) **الأم**، ط١، دار الفكر، بيروت، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

١٢٠. محمد بن عمر بن علي بن نووي الجاوي، **نهاية الزين في إرشاد المبتدئين**، ط١، دار الفكر، بيروت.

١٢١. يحيى بن شرف بن مري الحذامي النووي (ت: ٦٧٦هـ/١٢٧٧م) **كتاب المجموع (شرح المهذب للشيرازي)**، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، ط١، مكتبة الإرشاد، جدّة، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م، ودار الفكر، بيروت.

١٢٢. .... **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

الفقه الحنبلي:

١٢٣. إبراهيم بن محمد بن سالم ضويان (ت: ١٣٥٣هـ/١٩٣٢م) **منار السبيل**، تحقيق: عصام القلعجي، ط٢، مكتبة المعارف، الرياض، ١٤٠٥هـ.

١٢٤. إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح (ت: ٨٨٤هـ/١٤٧٩م) **المبدع في شرح المقنع**، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ، وأخرى: تحقيق: عبد الملك دهيش، دار خضر، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

١٢٥. أبو النجار موسى بن أحمد بن سالم الحجاوي المقدسي (ت: ٩٦٨هـ) **الإقناع في فقه الإمام أحمد**، صححه وعلق عليه: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت.

١٢٦. أحمد بن محمد بن أحمد الشويكي (ت: ٩٣٩هـ/١٥٣٢م) **التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح**، تحقيق: ناصر بن عبد الله بن عبد العزيز الميمان، المكتبة المكيّة، السعوديّة، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

١٢٧. أحمد عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت: ٧٢٨هـ/١٣٢٨م) **كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية**، تحقيق: عبد الرحمن محمد قاسم، مكتبة ابن تيمية.

١٢٨. عبد الرحمن بن عبد الله البعلي (ت: ١١٩٢هـ) **كشف المخدرات والرياض المزهرات شرح أخصر المختصرات**، ط١، دار النبلاء، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

١٢٩. عبد الرحمن بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ/١٢٢٣م) **الشرح الكبير**، دار الفكر.

١٣٠. .... (ت: ٦٢٠هـ/١٢٢٣م) **المغني على مختصر الخرقي**، ضبطه: عبد السلام محمد شاهين، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

١٣١. .... **الكافي في فقه ابن حنبل**، تحقيق: زهير الشاويش، ط٥، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

١٣٢. عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن الخضر بن تيمية الحراني (ت: ٦٥٢هـ/ ١٢٥٤هـ) **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد**، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار الكتاب العربي، بيروت.

١٣٣. عبد القادر بن بدران، **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد**، تحقيق: عبد الله بن المحسن التركي، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٠هـ.

١٣٤. عبد القادر بن عمر الشيباني الشهير بابن أبي ثعلب، **نيل المآرب بشرح دليل الطالب**، تحقيق: محمد سليمان عبد الله الأشقر، ط١، مكتبة الفلاح، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

١٣٥. عبد الله بن عمر بن أبي القاسم بن علي الغرير (ت: ٦٢٤-٦٨٤هـ) **الواضح في شرح مختصر الخرقي**، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، ط١، دار خضر، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

١٣٦. علي بن البهاء البغدادي الحنبلي (ت: ٨٢٢-٩٠٠هـ) **فتح الملك العزيز بشرح الوجيز**، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، ط١، دار خضر، بيروت، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م.

١٣٧. علي بن سليمان المرداوي (ت: ٨٨٥هـ/١٤٩٠م) **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

١٣٨. عمر بن عادل بن علي الدمشقي الحنبلي (ت: ٨٨٠هـ) **اللباب في علوم الكتاب**، تحقيق: عادل أحمد وعلي محمد معوض وآخرون، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.

١٣٩. محمد بن أحمد الفتوحي الشهير بابن النجار (ت: ٩٧٢هـ/١٥٦٤م) **منتهى الإرادات في جمع المقنع وزيادات**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م.

١٤٠. .... **معرفة أولي النهى شرح المنتهى**، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، ط٣، دار خضر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

١٤١. محمد بن عبد الله الزركشي (ت: ٧٧٢هـ) **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، تحقيق: عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين، ط١، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

١٤٢. محمد بن مفلح (ت: ٨٦٣هـ/١٣٩٣م) **كتاب الفروع**، ط٤، عالم الكتب، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م، وحازم القاضي، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٨هـ.

١٤٣. مرعي بن يوسف الحنبلي (ت: ١٠٣٣هـ/١٦٤٢م) **دليل الطالب على مذهب الإمام أحمد**، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٣٨٩هـ.

١٤٤. مصطفى السيوطي الرحيباني (ت: ١٢٤٣هـ/١٨٢٧م) **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، طبع على نفقة صاحب السمو علي بن علي آل ثاني، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق.

١٤٥. منصور بن يوسف البهوتي (ت: ١٠٥١هـ/١٦٤١م) **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق: محمد أمين الضناوي، ط١، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

١٤٦. .... **شرح منتهى الإرادات المسمّى دقائق أولي النهى بشرح المنتهى**، ط٢، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م.

١٤٧. .... **الروض المربع**، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ١٣٩٠هـ.

الفقه الإباضي:

١٤٨. أحمد بن عبد الله بن موسى الكندي (ت: ٥٥٧هـ/١١٦١م) **المصنف**، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

١٤٩. إسماعيل بن موسى الجيطالي (ت: ٧٥٠هـ) **قواعد الإسلام**، علق عليه: بكلي عبد الرحمن بن عمر، ط٣، مكتبة الاستقامة، مسقط، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

١٥٠. بشر بن غانم الخرساني (ت: ق ٢ هـ/٨م) **المدونة الكبرى**، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

١٥١. .... **المدونة الصغرى**، وزارة التراث العُمانيّة، عُمان، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

١٥٢. خلفان بن جميل السيابي (ت: ١٣٩٢هـ/١٩٧٢م) **سلك الدرر الحاوي غرر الأثر**، ط٢، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م.

١٥٣. خميس بن سعيد بن علي الشقصي (١٠٦٠هـ/١٦٥٠م) **منهج الطالبين وبلاغ الراغبين**، تحقيق: سالم بن حمد الحارثي، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان.

١٥٤. سلمة بن مسلم العوتبي (ت: ١٠٦٠هـ/١٦٤٩م) **الضياء**، ط١، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

١٥٥. عامر بن علي الشماخي (ت: ٧٩٥هـ/١٣٩٠م) **الإيضاح**، ط٢، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

١٥٦. عبد العزيز بن الحاج إبراهيم الثميني (ت: ١٢٢٣هـ/١٨٠٨م) **الورد البسّام في رياض الأحكام**، وزارة التراث، عُمان، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

١٥٧. .... **التاج المنظوم من در المنهاج المعلوم**، ضبطه: محمد بن موسى بابا عمي ومصطفى بن محمد شريفي، ط١، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

١٥٨.عبد الله بن حميد السالمي (ت: ١٣٣٢هـ/١٩١٤م) **جوهر النظام في علمي الأديان والأحكام**، علق عليه: أبو إسحاق أطفيش وإبراهيم العبري، ط١١، نشره: سليمان وأحمد حفيدي المؤلف، ١٤١٠هـ/١٩٨٩م.

١٥٩.................. **جوابات الإمام السالمي**، تنسيق: عبد الستار أبو غدة، ط٢، مطابع النهضة، عُمان، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م.

١٦٠.................. **كتاب العقد الثمين**، ط١، مكتبة الضامري، عُمان، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

١٦١.عبد الله بن محمد بن بركة البهلوي، **كتاب الجامع**، تحقيق: عيسى بن يحيى الباروني، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان.

١٦٢.محمد بن إبراهيم الكندي (ت: ٥٠٥هـ/١١١١م) **بيان الشرع**، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

١٦٣.محمد بن جعفر الأزكوي (ق ٣-٤هـ) **الجامع**، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان.

١٦٤.محمد بن شامس البطاشي (ت: ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م) **غاية المأمول في علم الفروع والأصول**، وزارة التراث القومي والثقافة، عُمان، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

١٦٥.محمد بن يوسف أطفيش (ت: ١٣٣٢هـ/١٩١٤م) **شرح النيل وشفاء العليل**، ط٣، مكتبة الإرشاد، جدّة، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

١٦٦.مهنا بن خلفان البوسعيدي (ت: ١٢٥٠هـ/١٨٣٤م) **كتاب لباب الآثار الواردة على الأولين والمتأخرين**، تحقيق: عبد الحفيظ شلبي، وزارة التراث العمانيّة، عُمان، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

١٦٧.ناصر بن سالم بن عديم الرواحي، **نثار الجوهر (مقتنى شخصي) مخطوط.**

١٦٨.يحيى بن الخير الجناوي، **كتاب النكاح**، أعدّه للنشر: سليمان أحمد ومحمد شلبي، المطابع العالميّة، روي، عُمان، ١٩٨٨م.

الفقه الظاهري:

١٦٩.محمد بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي (ت: ٤٥٦هـ/١٠٦٤م) **الإيصال في المحلى بالآثار**، تحقيق: عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

١٧٠.................. **المحلى شرح المجلى**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ط٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

الفقه الإمامي:

١٧١. جعفر بن الحسن بن يحيى الهذلي الحلي (ت: ٦٧٦هـ/١٢٧٧م) **شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري**، دار مكتبة الحياة، بيروت.

١٧٢. الحسين بن أحمد بن الحسين بن أحمد الصنعاني (ت: ١٢٢١هـ/١٨٣٦م) **الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير**، دار الجيل، بيروت.

١٧٣. زين الدين الجبعي العاملي (ت: ٩٦٦هـ) **الروضة البهيّة في شرح اللمعة الدمشقيّة**، ج٢، ط١، منشورات جامعة النجف الدينية، ١٣٨٦هـ

١٧٤. علي بن الحسين الكركي (ت: ٨٦٨-٩٤٠هـ) **جامع المقاصد في شرح القواعد**، ط١، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، بيروت، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

١٧٥. محمد بن الحسن بن علي الطوسي (ت: ٣٨٥-٤٦٠هـ) **النهاية في مجرد الفقه والفتاوى**، ط٢، دار الكتب العربي، بيروت، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.

١٧٦. محمد بن علي الموسوي العاملي، **مدارك الأحكام في شرح شرائع الإسلام**، ج٨، ط١، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، بيروت، ١٤١١هـ/١٩٩٠م.

١٧٧. محمد بن علي بن حمزة الطوسي (ابن حمزة)، **الوسيلة إلى نيل الفضيلة (أخذاً من كتاب سلسلة الينابيع الفقهيّة)**، إشراف: علي أصغر مرواريد، ط١، الناشر: مؤسسة فقه الشيعة والدار الإسلاميّة، بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

١٧٨. محمد بن يعقوب الكليني، **فروع الكافي**، ج٣، علق عليه: محمد جعفر شمس الدين، دار التعارف للمطبوعات، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، ص٥٤٣.

١٧٩. محمد جواد مغنيّة، **فقه الإمام جعفر الصادق**، ط٥، دار الجواد، بيروت، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

١٨٠. محمد حسن النجفي (ت: ١٢٦٦هـ/١٨٥٠م) **جواهر الكلام في شرائع الإسلام**، تحقيق: محمود القوجاني، ط٧، دار إحياء التراث العربي.

١٨١. محمد فاضل النكراني، **تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة**، أخرجه فنياً: صلاح الموسوي، ط١، الناشر: مركز فقه الأئمة الأطهار، قم، ١٤٢١هـ.

١٨٢.يوسف البحراني (ت: ١١٨٦هـ/١٧٧٢م) **الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة**، تحقيق: محمد تقي الأيرواني، فهرسه: يوسف السباعي، ط٣، دار الأضواء، بيروت، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

الفقه الزيدي:

١٨٣.أحمد بن يحيى بن المرتضى (ت: ٨٤٠هـ/١٤٣٧م) **البحر الزخار الجامع لمذهب علماء الأمصار**، ضبطه: محمد محمد تامر، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

١٨٤.محمد بن علي الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ/١٨٣٤م) **نيل الأوطار**، ضبطه: كمال الجمل وآخرون، ط١، مكتبة الإيمان، المنصورة، مصر، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

١٨٥.................. **الدراري المضيئة شرح الدرر البهيّة**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

١٨٦.................. **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، تحقيق: محمد إبراهيم زايد، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

رابعاً: كتب الأصول والقواعد الفقهيّة:

١٨٧.إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، **علم أصول الفقه الإسلامي**، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ١٩٩٩م.

١٨٨.أحمد الحصري، **الحكم الشرعي ومصادره**، ط٣، دار الجيل، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

١٨٩.أحمد بن عبد الرحيم بن الحسين العراقي، **الغيث الهامع شرح جمع الجوامع**، عُني به: حسن بن عباس بن قطب، تحقيق: مكتبة قرطبة، ط١، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، القاهرة، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

١٩٠.أحمد بن علي الرازي الجصاص (ت: ٣٠٥-٣٧٠هـ) **الفصول في الأصول**، تحقيق: عجيل جاسم النشمي، ط١، وزارة الأوقاف، الكويت، ١٤٠٥هـ.

١٩١.أمير كاتب بن أمير عمر بن أمير غازي الفارابي الإتقاني الحنفي، **التبيين**، تحقيق: صابر نصر مصطفى عثمان، ط١، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، الكويت، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

١٩٢.حافظ ثناء الله الزاهدي، **تيسير الأصول**، ط١، دار ابن حزم، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

١٩٣.سليمان بن عبد القوي الطوفي (ت: ٦٥٧-٧١٦هـ) **شرح مختصر الروضة**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

١٩٤.عبد الرحمن عبد الخالق، **البيان والمأمول في علم الأصول**، ط٢، دار الهدي النبوي، مصر، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م.

١٩٥.عبد الرحيم بك الحسن الأسنوي (ت: ٧٠٤-٧٧٢هـ) **التمهيد في تخريج الفروع على الأصول**، تحقيق: محمد حسن هيتو، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٠هـ.

١٩٦.عبد العزيز بن أحمد البخاري (ت: ٧٣٠هـ) **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**، ط٢، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، القاهرة، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

١٩٧.عبد العلي بن محمد بن نظام الدين الأنصاري (ت: ١٢٢٥هـ) **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه (مطبوع مع كتاب المستصفى للإمام الغزالي)**، دار الفكر.

١٩٨.عبد الكريم بن علي النملة، **إتحاف ذوي الأبصار**، ط١، دار العاصمة، السعوديّة، ١٤١٧ هـ/١٩٩٦م.

١٩٩.................. **الخلاف اللفظي عند الأصوليين**، ط٢، مكتبة الرشيد للنشر والتوزيع، السعوديّة، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.

٢٠٠.عبد الله بن أحمد المعروف بالنسفي (ت: ٧١٠هـ) **كشف الأسرار شرح المصنف على المنار**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م.

٢٠١.عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، **روضة الناضر وجنة المناظر**، تحقيق: عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، ط٢، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، ١٣٩٩هـ.

٢٠٢.عبد الله بن حميد السالمي (ت: ١٣٣٢هـ/١٩١٤م) **شرح طلعة الشمس على الألفيّة**، وزارة التراث القومي والثقافة، سلطنة عُمان، ١٤٠١هـ/١٩٨١م.

٢٠٣.علي بن أبي علي بن محمد الآمدي (ت: ٥٥١-٦٣١هـ) **الإحكام في أصول الأحكام**، ضبطه: إبراهيم العجوز، دار الكتب العلميّة، بيروت.

٢٠٤.علي بن عباس البعلي الحنبلي (ت: ٧٥٢-٨٠٣هـ) **القواعد والفوائد الأصوليّة وما يتعلق بها من أحكام**، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط١، السنّة المحمديّة، القاهرة، ١٣٧٥هـ/ ١٩٥٦م.

٢٠٥. علي بن عبد الكافي السبكي (ت: ٦٨٣-٧٥٦هـ) **الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول**، تحقيق: جماعة من العلماء، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٤هـ.

٢٠٦. علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي، **الواضح في أصول الفقه**، تحقيق: عز الدين عبد المحسن التركي، ط١، الرسالة، بيروت، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.

٢٠٧. محمد إبراهيم الحفناوي، **إرشاد الأنام إلى معرفة الأحكام**، ط١، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنيّة، مصر، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م.

٢٠٨. محمد أبو زهرة، **أصول الفقه**، دار الفكر العربي، القاهرة.

٢٠٩. محمد أحمد السمرقندي (ت: ٥٣٩هـ) **ميزان الأصول في نتائج العقول**، تحقيق: محمد التركي، ط٢، مكتبة دار التراث، القاهرة، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

٢١٠. محمد الخضري بك، **أصول الفقه**، ط١، دار القلم، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٢١١. محمد بن أحمد الرملي الأنصاري، **غاية البيان شرح زيد بن أرسلان**، دار المعرفة، بيروت.

٢١٢. محمد بن أحمد الزنجاني (ت: ٦٥٦هـ) **تخريج الفروع على الأصول**، تحقيق: محمد أديب صالح، ط٤، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م.

٢١٣. محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي المعروف بابن النجار (ت: ٨٩٨-٩٧٢هـ) **شرح الكوكب المنير المسمّى بمحضر التحرير**، تحقيق: محمد الزحيلي، ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

٢١٤. محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي (ت: ٧٤٥-٧٩٤هـ) **البحر المحيط**، ط١، دار الكتبي، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

٢١٥. محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، **المنثور في القواعد**، تحقيق: تيسير فائق، ط٢، وزارة الأوقاف، الكويت، ١٤٠٥هـ.

٢١٦. محمد بن عبد الحميد الأسمندي، **بذل النظر في الأصول**، تحقيق: محمد زكي عبد البر، ط١، مكتبة دار التراث، القاهرة، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

٢١٧. محمد بن علي الشوكاني (ت: ١١٧٣-١٢٥٠هـ) **إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول**، تحقيق: محمد سعيد البيدري، ط١، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

٢١٨.محمد بن عمر بن الحسين الرازي (ت: ٦٠٦هـ/١٢٠٧م) **المحصول في علم أصول الفقه**، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

٢١٩.محمد بن محمد الغزالي (ت: ٥٠٥هـ/١١١١م) **المستصفى في علم الأصول**، تحقيق: محمد عبد السلام، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٣هـ.

٢٢٠.محمد بن مفلح المقدسي، **أصول الفقه**، تحقيق: فهد محمد السدحان، ط١، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.

٢٢١.محمد زكريا البردسي، **أصول الفقه**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٨٣م.

٢٢٢.محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، **قواعد الفقه**، ط١، الصدف ببلشرز، كراتشي، ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م.

٢٢٣.محمود بن عبد الرحمن بن أحمد الأصفهاني، **شرح المنهاج للبيضاوي في علم الأصول**، تحقيق وتعليق: عبد الكريم النملة، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.

٢٢٤.يوسف بن حسن بن أحمد الحنبلي الشهير بابن المبرد (ت: ٨٤٠هـ/٩٠٩م) **شرح غاية السول**، تحقيق: أحمد طرفي العنزي، ط١، دار البشائر الإسلاميّة، بيروت، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.

خامساً: كتب اللغة:

٢٢٥.أحمد بن فارس بن زكريا (ت: ٣٩٥هـ/١٠٠٤م) **معجم مقاييس اللغة**، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

٢٢٦.أحمد بن محمد بن علي الفيومي (ت: ٧٧٠هـ/١٣٦٨م) **المصباح المنير**، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٧م.

٢٢٧.أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٣٧٧هـ/١٩٥٨م.

٢٢٨.أحمد مرتضى الزبيدي (ت: ١٢٥٠هـ/١٨٤٦م) **تاج العروس من جواهر القاموس**، ط١، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٤٠٦هـ.

٢٢٩.إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: ٣٩٨هـ/١٠٠٧م) **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربيّة**، تحقيق: أحمد عبد الغفور العطار، ط٤، دار العلم للملايين، بيروت، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٢٣٠. الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (ت: ٥٠٢هـ) **المفردات في غريب القرآن**، تحقيق: محمد خليل عيتاني، ط١، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

٢٣١. حسين سعيد الكرمي، **الهادي إلى لغة العرب**، ط١، دار لبنان للطباعة والنشر، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

٢٣٢. حسين مرعي، **القاموس الفقهي**، ط١، دار المجتبى، بيروت، ١٤١٣هـ/١٩٩٢م.

٢٣٣. الخليل بن أحمد الفراهيدي (ت: ١٧٥هـ/٧٨٦م) **ترتيب كتاب العين**، تحقيق: مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي، ط١، انتشارات أسوة (التابعة لمنظمة الأوقاف والأمور الخيريّة)، قم، ١٤١٤هـ.

٢٣٤. سعيد الحوري الشرتوني اللبناني، **أقرب الموارد في فصح العربيّة والشوارد**، مطبعة مرسلي اليسوعيّة، بيروت، ١٨٨٩م.

٢٣٥. سلمة بن مسلم العوتبي الصحاري (ت: ق ٥ هـ/١١م) **كتاب الإبانة**.

٢٣٦. عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، **جامع العلوم في اصطلاحات الفنون (دستور العلماء)**، ط٢، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م.

٢٣٧. علي بن إسماعيل بن سيدة المرسي (ت: ١٠٠٤هـ/١٥٩٤م) **المحكم والمحيط الأعظم**، عبد الحميد هنداوي، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

٢٣٨. علي بن محمد بن علي الجرجاني (ت: ٨١٦هـ/١٤١٣م) **التعريفات**، تحقيق: إبراهيم الأنباري، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٢٣٩. فخر الدين الطريحي، **مجمع البحرين**، تحقيق: أحمد الحسيني، ط٢، مؤسسة الوفاء، بيروت، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

٢٤٠. محمد بن أحمد الأزهري، **تهذيب اللغة**، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، راجعه: محمد علي النجار، الدار المصريّة للتأليف والترجمة، ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م.

٢٤١. محمد بن عبد الله الإسكافي، **مختصر كتاب العين**، ط١، وزارة التراث القومي والثقافة، مسقط، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

٢٤٢. محمد بن عمر الزمخشري (ت: ٥٣٨هـ/١١٤٣م) **أساس البلاغة**، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

٢٤٣.محمد بن مكرم بن منظور (ت: ٧١١هـ/١٣١١م) **لسان العرب**، ط١، دار صادر، بيروت، ٢٠٠٠م.

٢٤٤.محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: ٨١٧هـ/١٤١٤م) **القاموس المحيط**، دار المعرفة، بيروت.

٢٤٥.محمد رواس قلعة جي وحامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، ط١، دار النفائس، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٢٤٦.محمد علي الفاروقي التهانوي، **كشاف اصطلاحات الفنون**، تحقيق: لطفي عبد البديع، راجعه: أمين الخولي، المؤسسة المصريّة العامّة، مصر، ١٣٨٢هـ/١٩٦٣م.

٢٤٧.محمد فريد وجدي، **دائرة معارف القرن العشرين**، ط٣، دار المعرفة، بيروت.

٢٤٨.محمود عبد الرحمن عبد المؤمن، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهيّة**، دار الفضيلة، القاهرة.

٢٤٩.نشوان بن سعيد الحميري، **شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم**، تحقيق: حسين بن عبد الله العمري وآخرون، ط١، دار الفكر، دمشق، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.

سادساً: كتب التراجم والطبقات:

٢٥٠.أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ/١٤٤٨م) **الإصابة في تمييز الصحابة**، دار الكتب العلميّة، بيروت.

٢٥١.................. **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**، دار الجيل، بيروت، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

٢٥٢.أحمد بن محمد الأدنروي، **طبقات المفسرين**، تحقيق: سليمان بن صالح الخزي، ط١، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنوّرة، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

٢٥٣.أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان (ت: ٦٨١هـ/١٢٨٢م) **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت.

٢٥٤.أحمد بن محمد بن عمر بن قاض شهبة (ت: ٨٥١هـ/١٤٤٧م) **طبقات الشافعيّة**، تحقيق: الحافظ عبد الحليم خان، ط١، عالم الكتب، بيروت، ١٤٠٧هـ.

٢٥٥.تقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري الغزي (ت: ٩٥٠-١٠١٠هـ) **الطبقات السنيّة في تراجم الحنفيّة**، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، ط١، دار الرفاعي، الرياض، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.

٢٥٦.جمال الدين أبو الحجاج يوسف المزي (ت: ٦٥٤-٧٤٢هـ) **تهذيب الكمال أسماء الرجال**، تحقيق: بشار عواد معروف، ط٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م.

٢٥٧.جمعيّة التراث لجنة البحث العلمي، وتضم: محمد بن موسى بابا عمي وإبراهيم بكير كاز ومصطفى بن صالح باجو ومصطفى محمد شريفي، **معجم أعلام الإباضيّة من القرن الأوّل الهجري إلى العصر الحاضر**، راجعه: محمد صالح ناصر، ط٢، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

٢٥٨.خير الدين الزركلي (ت: ١٣٩٦هـ/١٩٧٦م) **الأعلام قاموس وتراجم**، دار العلم للملايين، بيروت، ط٨، ١٩٨٩م.

٢٥٩.صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي (ت: ٦٩٦-٧٦٤هـ) **الوافي بالوفيات**، اعتنى به: إحسان عباس، دار النشر فرانز شتايز شتوتغارت، طبع بمطابع دار صادر، بيروت، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

٢٦٠.عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، **كتاب الذيل على طبقات الحنابلة**، دار إحياء الكتب العلميّة، ١٣٧٢هـ/١٩٥٣م.

٢٦١.عبد القادر بن محمد بن محمد بن نصر الله بن أبي الوفاء القرشي (ت: ٦٩٦-٧٧٥هـ) **الجواهر المضيئة في طبقات الحنفيّة**، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، ط٢، مؤسسة هجر للطباعة والنشر، مصر، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

٢٦٢.عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي (ت: ٧٢٧-٧٧١هـ) **طبقات الشافعيّة الكبرى**، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو ومحمود محمد الطناحي، ط٢، هجر للطباعة والنشر، مصر، ١٤١٣هـ/١٩٩٢م.

٢٦٣.علي بن أبي الكرم بن محمد بن الأثير (ت: ٦٣٠هـ/١٢٣٣م) **أسد الغابة في معرفة الصحابة**، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

٢٦٤.................. **الكامل في التاريخ**، ط٦، دار الكتاب العربي، بيروت.

٢٦٥. عمر رضا كحالة، **معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربيّة**، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٢٦٦. عمر فروخ، **تاريخ الأدب العربي**، ط٢، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٤م.

٢٦٧. عناية الله إبلاغ، **الإمام الأعظم أبو حنيفة المتكلم**، ط٢، المجلس الأعلى للشؤون الإسلاميّة، القاهرة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٢٦٨. اللجنة العلميّة في مؤسسة الإمام الصادق، **موسوعة طبقات الفقهاء**، دار الأضواء، بيروت، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.

٢٦٩. محمد أبو زهرة، **أبو حنيفة حياته وعصره وآراؤه**، ط٣، دار الفكر العربي.

٢٧٠. محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت: ٧٤٨هـ/١٣٤٨م) **تذكرة الحفاظ**، دار الفكر العربي.

٢٧١. .... **تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام**، تحقيق: عمر عبد السلام تدمري، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

٢٧٢. .... **سير أعلام النبلاء**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ومحمد نعيم العرفسوسي، ط٧، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

٢٧٣. مصطفى الشكعة، **الأئمة الأربعة**، ط١، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

٢٧٤. مصطفى بن عبد الله القسطنطني الرومي (الملاكاتب الجلبي)، **كشف الظنون عن أسرار الكتب والفنون**، دار الفكر، بيروت، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

٢٧٥. يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر القرطبي (ت: ٤٦٣هـ/١٠٧١م) **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**، تحقيق: علي محمد معوض وآخرون، ط١، دار الكتب العلميّة، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

سابعاً: الرسائل الجامعيّة:

٢٧٦. أحمد بن ناصر الراشدي، **آثار الشبهة على الإقرار**، رسالة ماجستير غير منشورة، كليّة الدراسات الفقهيّة والقانونيّة، جامعة آل البيت، المفرق، ٢٠٠٣م.

٢٧٧. أمين حسين أمين بونس، **أثر الزنا في مسائل الأحوال الشخصيّة**، رسالة ماجستير غير منشورة، كليّة الدراسات العليا، الجامعة الأردنيّة، عمّان، شباط ١٩٩٥م.

٢٧٨. طارق محمد الطواري، "وطء المرأة في الموضع الممنوع منه شرعاً"، **مجلة الشريعة والدراسات الإسلاميّة**، الكويت، العدد (١٦)، رمضان ١٤٢٢هـ/ ديسمبر ٢٠٠١م.

ثامناً: الكتب الحديثة:

٢٧٩. أحمد الغندور، **الأحوال الشخصيّة في التشريع الإسلامي**، ط٤، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٤١٣هـ/١٩٩٢م.

٢٨٠. أحمد بدر، **أصول البحث العلمي ومناهجه**، ط٧، وكالة المطبوعات، الكويت، ١٩٨٤م.

٢٨١. أحمد فراج حسين، **أحكام الزواج في الشريعة الإسلاميّة**، دار المطبوعات الجامعيّة، الإسكندريّة، ١٩٩٧م.

٢٨٢. آمال عبد المعطي البنداري، **يسألونك عن المحيض**، المكتبة الأزهريّة، مصر، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.

٢٨٣. أمير عبد العزيز، **الأنكحة الفاسدة والمنهي عنها في الشريعة**، ط١، مكتبة الأقصى، الأردن، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

٢٨٤. بدران أبو العينين بدران، **الزواج والطلاق في الإسلام**، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندريّة.

٢٨٥. خالد التركماني، **ضوابط العقد في الفقه الإسلامي**، ط١، دار الشروق، السعوديّة، ١٤٠١هـ/١٩٨١م.

٢٨٦. عبد الحميد طهماز، **الفقه الحنفي في ثوبه الجديد**، ط١، دار القلم، الدار الشاميّة، دمشق، بيروت، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

٢٨٧. عبد الرزاق السنهوري، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، ١٩٦٧م.

٢٨٨. عبد العزيز عامر، **الأحوال الشخصيّة في الشريعة الإسلاميّة**، ط٢، دار الفكر العربي، ١٣٩٦هـ/١٩٧٦م.

٢٨٩. عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي**، ط١٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

٢٩٠. عبد الكريم زيدان، **المفصل في أحكام المرأة وبيت المسلم**، ط٣، مؤسّسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

٢٩١. عبد اللطيف محمد العبد، **البحث العلمي منهجاً وتطبيقاً**، ط٢، دار الثقافة العربيّة، القاهرة، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

٢٩٢. عبد الله صالح علوان، **آداب الخطبة والزفاف وحقوق الزوجين**، ط٣، دار السلام، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٢٩٣. عبد الناصر توفيق العطار، **أحكام العقود في الشريعة الإسلاميّة والقانون المدني**، مطبعة السعادة، مصر.

٢٩٤. عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، **كتابة البحث العلمي صياغة جديدة**، ط٣، دار الشروق، السعوديّة، ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م.

٢٩٥. غرون جهلان، **الفكر السياسي عند الإباضيّة**، ط٢، مكتبة الضامري، سلطنة عُمان، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

٢٩٦. فرحات بن علي الجعبيري، **البُعد الحضاري للعقيدة الإباضيّة**، ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م.

٢٩٧. قحطان عبد الرحمن الدوري، **الاحتكار وآثاره في الفقه الإسلامي**، ط١، دار الفرقان للنشر والتوزيع، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

٢٩٨. .... **عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، ط١، دار الفرقان للنشر والتوزيع، عمّان، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م.

٢٩٩. .... **صفوة الأحكام من نيل الأوطار وسبل السلام**، ط٢، دار الفرقان، الأردن، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.

٣٠٠. مجدي فتحي السيّد، **أحكام النساء في الحيض والنفاس**، ط١، دار الصحابة للتراث، طنطا، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.

٣٠١. محمد أبو زهرة، **الأحوال الشخصيّة**، ط٣، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٣٧٧هـ/١٩٥٧م.

٣٠٢. .... **الملكيّة ونظريّة العقد في الشريعة الإسلاميّة**، دار الفكر العربي.

٣٠٣. .... **محاضرات في عقد الزواج**، ط٣، دار الفكر العربي، ١٣٩١هـ/ ١٩٧١م.

٣٠٤. محمد بن معجوز، **أحكام الأسرة**، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

٣٠٥. محمد بن يحيى بن المطهر، **أحكام الأحوال الشخصيّة في فقه الشريعة الإسلاميّة**، ط١، دار الكتاب المصري، القاهرة، ودار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٣٠٦.محمد راكان الدغمي، **أساليب البحث العلمي ومصادر الدراسات الإسلاميّة**، ط٢، مكتبة الرسالة، الأردن، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

٣٠٧.محمد زيات عمر، **البحث العلمي مناهجه وتقنياته**، ط٥، دار الشروق والتوزيع والطباعة، السعوديّة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٣٠٨.محمد سلام مدكور، **المدخل للفقه الإسلامي**، ط٢، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ١٩٩٦م.

٣٠٩.محمد عقلة الإبراهيم، **نظام الأسرة في الإسلام**، ط٢، مكتبة الرسالة الحديثة، عمّان، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، والأخرى: ط٢، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

٣١٠.محمد قاسم الحارثي، **أساسيّات عقد النكاح والفراق في الفقه الإسلامي والعرف البشري العام**، ط١، المكتبة الثقافيّة، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

٣١١.محمد كمال الدين إمام، **نظرية الفقه في الإسلام**، المؤسسة الجامعيّة للدراسات والنشر، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

٣١٢.محمد محمد قاسم، **المدخل إلى مناهج البحث العلمي**، ط١، دار النهضة العربيّة، بيروت، ١٩٩٩م.

٣١٣.محمد محيي الدين عبد الحميد، **الأحوال الشخصيّة في الشريعة الإسلاميّة**، ط١، ودار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

٣١٤.محمد مصطفى الشنقيطي، **دراسة شرعيّة لأهم العقود الماليّة المستحدثة**، ط٢، مكتبة العلوم والحكم، السعوديّة، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

٣١٥.محمد مصطفى شلبي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكيّة والعقود**، دار النهضة العربيّة، بيروت، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

٣١٦.مصطفى أحمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، دار الفكر، مطابع ألف باء، دمشق.

٣١٧.مصطفى أحمد نجيب، **تفريق القاضي بين الزوجين**، ط١، المؤلف، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

٣١٨.مصطفى بن حمو أرشوم، **النكاح صحة وفساداً وأثاراً عند الإباضيّة**، راجعه وأشرف عليه: الهادي أحمد الهادي، ط١، مطابع النهضة، عُمان، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م.

٣١٩.مهدي فضل الله، **أصول كتابة البحث وقواعد التحقيق**، ط٢، دار الطليعة، بيروت، ١٩٩٨م.

٣٢٠.موسى يوسف موسى، **الأموال ونظريّة العقد في الفقه الإسلامي**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.

٣٢١.وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط٣، دار الفكر، دمشق، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

٣٢٢.وهبة الزحيلي، **الفقه الحنبلي الميسر بأدلته وتطبيقاته المعاصرة**، ط١، القلم، دمشق، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

تاسعاً: كتب القانون:

٣٢٣.عبد الرحمن الصابوني، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة**، ط٢، مطبعة جامعة دمشق، ١٣٩٢هـ/١٩٧٢م.

٣٢٤.قانون الأحوال الشخصيّة العُماني.

٣٢٥.محمود بن علي السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة**، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمّان، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

٣٢٦.مصطفى السباعي، **شرح قانون الأحوال الشخصيّة السوري**، ط٥، مطبعة جامعة دمشق، ١٣٨١هـ/١٩٠٢م.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة

Abstract

The Effects of Prohibited Sexual Intercourse on the Marriage Contract "A Comparative Fiqh Study"

By

Thani Salim Al-Amry

Supervisor

Mohammed A. Sumaran

The title of this study is "The Effects of Prohibited Sexual Intercourse on the Marriage Contract". It contains: the Introduction, introductory chapter, three principal chapters, and the conclusion.

1st: The introduction:

It presents the importance of this study, its purposes, causes of its choice, the last studies, questions that it searches, the style which the researcher adopts, the plan of the research and the analysis of some references.

2nd: Introductory chapter:

The researcher handles through this chapter the vocabulary meanings of this study that serve it and fix the used vocabulary.

3rd: First chapter "The side effects of having sexual prohibited intercourse with a woman in case of the right marriage contract".

The researcher talks about what may be happened when there is a right marriage contract when having sexual prohibited intercourse with the wife and its side reactions on this contract.

This chapter contains of four researches concerning the sexual prohibited intercourse with the wife within the worship days like the fasting, the seclusion, and the pilgrimage (hajj). Having sexual prohibited

intercourse with the wife within the period days, semi- period days and the postpartum period. Having sexual prohibited intercourse in the back of the wife. And having sexual prohibited intercourse when canceling some laws of marriage contract like having sexual intercourse after the divorce and having sexual intercourse before having the expiation.

4th second chapter: "The side effects of having sexual prohibited intercourse in the upright marriages or in case of marriage under suspicion".

This chapter studies the side effect of making sexual intercourse through the upright marriages and having sexual intercourse that happens under suspicion. It contains three researches:

1- Having sexual intercourse with the wife in a marriage contract which many conditions didn't realize like the existence of the guardian and witnesses.

2- Having sexual intercourse with the wife in the interdicted marriages like: alternative marriage (Marry a woman with out paying a dowry but giving his sister or daughter instead), temporary marriage... etc.

3- Having sexual intercourse in case of suspicion.

5th Third chapter "The side effects of having sexual prohibited intercourse without contract marriage or under suspicion".

This chapter handles committing adultery and committing another wholesome as the lesbianism and the homosexuality that have many side effects on the marriage contract and on its continuation.

This chapter contains of three researches:

1- It clarifies what is really considered as committing adultery and the vocabulary concerning this subject.

2- The side effect of committing adultery on the construction of marriage contract.

3- The side effect of committing adultery on the attending marriage contract.

6th: The conclusion:

It contains more important results and ideas that the researcher arrives to. Thought this conclusion, the researcher completes this study with success by God, The researcher asks from God the satisfaction and the forgiveness. God's blessing and peace be upon Prophet Mohammed.

More important results which the researcher arrive to through this study are:

1- Having sexual intercourse is divided into three kinds: the permissible, under suspicion (between the permissible and the prohibited), and the prohibited.

2- The conditions of distinction between the false and incorrect marriage contract are three points:

- The reason, which leads to false and incorrect marriage contract.
- The possibility of correcting.
- The consequent effects.

3- The suspicion: it means the suspicion between the correct and incorrect. It is divided into two kinds: suspicion of situation, suspicion of ruling.

4- Marriage is considered prohibit in case of worship like the fasting, the seclusion, and the pilgrimage (hajj).

5- Marriage is considered prohibit in case of the period days, semi-period days, the postpartum period of the wife, and it is prohibited to making sex in her back.

6- It is prohibited to have sexual intercourse with the woman after finishing the iddat (period of waiting after divorce) and having sexual intercourse before doing the expiation.

7- Having sexual intercourse in case of incorrect marriages leads to the necessity of paying the dowry like in case of correct marriage, the necessity ofiddat (period of waiting after divorce), the necessity of the generations but the prohibition of making relation by marriage. It leads also to the punishment in case of unawareness and it is prohibited everlasting in many cases.

8- It is preferable not to let who commits the adultery to marry his partner.

9- It is not prohibit for the wife in case of homosexuality or lesbianism to make a relation by marriage through these tow cases.